Besteht im Königreich Preußen eine Pflicht zum Erscheinen und zur Vernehmlassung vor den Ortspolizeibehörden, vor der Staatsanwaltschaft, vor den Polizeibehörden in Sachen der gerichtlichen Polizei? Kann die Polizei von Augenzeugen einer strafbaren Handlung die Angabe ihres Namens durch Sistierung erzwingen?

ACAD.
LUGD. BAT.
BIBL.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät

der

Georg-August-Universität zu Göttingen

vorgelegt von

Andreas Habbena,
geb. in Manslagt (Ostfriesland), z. Zt. Referendar in Göttingen.

Göttingen 1914.
Druck der Universitätsbuchdruckerei von W. Fr. Kaestner.

Die Abhandlung erscheint zugleich im Verlage von Vandenhoeck & Ruprecht in Göttingen unter dem Titel: „Die Zeugnispflicht vor der Polizei und verwandte Fragen".

Meiner lieben Mutter
und dem Andenken meines Vaters
gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548101_0021

Plan und Inhalt.

Seite

Einleitung.

§ 1. Allgemeine Einleitung. Die Fragen des Themas und der Plan ihrer Behandlung 1
§ 2. Begrenzung des Themas und weitere Richtlinien seiner Behandlung 3

Erster Hauptteil. Auszüge aus der Literatur.

A. Vernehmlassungspflicht in allgemeinen Polizeisachen.
1. Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts.
a. Allgemeines 7
b. Auskunftspflicht 9
2. Andere Enscheidungen u. s. w.
a. Allgemeines 12
b. Auskunftspflicht 14
3. Sonstige Literatur zur Auskunftspflicht 15
B. Zwangsrechte der Staatsanwaltschaft 19
C. Gerichtliche Polizei.
1. Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts . . 22
2. Entscheidungen anderer Gerichte u. s. w. . . . 24
3. Sonstige Äußerungen 27
D. Zwangsrecht gegen Augenzeugen 33

Zweiter Hauptteil.

A. Besteht eine Pflicht zum Erscheinen und zur Vernehmlassung vor den Ortspolizeibehörden in allgemeinen Polizeisachen?
§ 3. Die Grundlagen der Rechte der preußischen Behörden gegen die Untertanen 38

Seite

§ 4. § 10. II. 17. A.L.R. als Grundlage und Grenze der Befugnisse der Polizeibehörden 41
§ 5. Die Zwangsmittel der Polizeibehörden . . . 45
§ 6. Das Recht auf Vernehmlassung als Ausfluß der Befugnisse aus § 10. II. 17 46
§ 7. Die Konstruktion des Notstandsrechts bei Eingriffen der Polizei ins Eigentum. Ablehnung dieser Konstruktion 48
§ 8. Erläuterung der Rechte der Polizei an einem Beispiel 51
§ 9. Die Berechtigung der Polizei vom Nichtstörer Handlungen zu verlangen nach der Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts 53
§ 10. Das Ergebnis der Untersuchungen Wolzendorffs zu dieser Frage 56
§ 11. Fortführung des Beispiels aus § 8 und Zusammenfassung der gewonnenen Schlüsse . . 57
§ 12. Anwendung dieser Ergebnisse auf die hier zu beantwortende Frage 58
§ 13. Wie Anschütz die Auskunftspflicht begründet . 60
§ 14. Besteht diese Pflicht gewohnheitsrechtlich? . . 62
§ 15. Die Realisierung der Auskunftspflicht. Welche Zwangsmittel sind zulässig? 62
§ 16. Entschädigung der Auskunftspersonen (Zeugengebühren) 64
§ 17. Vernehmlassungspflicht in Gesinde-, Wildschaden- und Feld- und Forstpolizeisachen 64
§ 18. Das Meldewesen 66

B. Besteht eine Pflicht zum Erscheinen und zur Vernehmlassung vor der Staatsanwaltschaft?

§ 19. Einziger § 67

C. Besteht eine Pflicht zum Erscheinen und zur Vernehmlassung vor den Ortspolizeibehörden in Sachen der gerichtlichen Polizei?

§ 20. Ergeben sich Rechte der gerichtlichen Polizei auf Vernehmlassung aus § 10. II. 17 A.L.R., . 71
§ 21. oder aus anderen Vorschriften, ... 74
§ 22. oder aus Gewohnheitsrecht? 76
§ 23. Kann die gerichtliche Polizei überhaupt Rechte haben, die ihr nicht in der Strafprozeßordnung beigelegt sind? 77

Seite

§ 24. Rechtsmittel gegen Ladungen in Sachen der gerichtlichen Polizei. Gebühren 78

D. Kann die Polizei von Augenzeugen einer strafbaren Handlung die Angabe ihres Namens durch Sistierung erzwingen?

§ 25. Ältere und neuere Urteile des Reichsgerichts. Anwendbarkeit des § 10. II. 17. A.L.R. . . 81

§ 26. Der § 3 des Paßgesetzes 82

Schlußbetrachtung.

§ 27. Die Antworten auf die Fragen des Themas zusammengestellt 85

§ 28. Gesetzgeberische Maßnahmen 85

Verzeichnis der benutzten Literatur.

A. Sammlungen von Entscheidungen, Zeitschriften und Ähnliches.

Arch. f. öff. Recht = Archiv für öffentliches Recht. Tübingen.

B.M. = Bochmanns Mitteilungen aus der Praxis der Verwaltungsgerichte. Jahrg. 1–3. Berlin. 1894–1896.

Braunschweiger Zeitschrift = Zeitschrift für Rechtspflege im Herzogtum Braunschweig. Braunschweig.

Criminalrechtsarchiv = Neues Archiv des Criminalrechts (Kleinschrott, Konopak, Mittermayer). Bd. IV. 1821. Bd. V. 1822. Halle a. S.

G.A. = Goltdammers Archiv für deutsches und preußisches Strafrecht. Berlin.

H. Groß' Archiv = Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik.

D.J.Ztg. = Deutsche Juristenzeitung. Berlin.

J.W. = Juristische Wochenschrift. Organ des Anwaltvereins. Berlin.

J.M.Bl. = Justizministerialblatt für die preußische Gesetzgebung und Rechtspflege. Berlin.

K.G.J. = Johow, Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts. Berlin.

Kamptz Annalen = v. Kamptz, Annalen der preußischen inneren Staatsverwaltung Bd. 1 ff. 1817 ff. Berlin.

v. K. = v. Kamptz u. andere, Die Rechtsprechung des O.V.G. in systematischer Darstellung. 4 Bde. 1897/98. 4 Ergänzungsbde. 1901—08. Berlin.

V.M.Bl. = Ministerialblatt für die gesamte innere Verwaltung in Preußen. Berlin.

Opp. = Oppenhoff, Rechtsprechung des Königlichen Obertribunals und des Königlichen Ober-Appellationsgerichts in Strafsachen. Berlin.

O.Tr.E. = Entscheidungen des preußischen Obertribunals. Berlin.
O.V.G.E. = Entscheidungen des Kgl. Preuß. Oberverwaltungsgerichts. Berlin.
Pinoff = Pinoff, Die Rechtsprechung der Reichsgerichts zur Strafprozeßordnung. Berlin 1907.
Pr.V.Bl. = Preußisches Verwaltungsblatt. Wochenschrift. Berlin.
Reger = Entscheidungen der Gerichte und Verwaltungsbehörden auf dem Gebiete des Verwaltungs- und Polizeistrafrechts, herausg. v. A. Reger. 1881 ff.
R.G.E. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Leipzig.
Rechtsprechung = Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen. Leipzig.
V.A. = Verwaltungsarchiv, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Berlin.
Außerdem sind benutzt die Verhandlungen und Materialien des Reichstags bezw. Landtags zu folgenden Gesetzen:

Strafprozeßordnung,
Gerichtsverfassungsgesetz,
Paßgesetz,
Postgesetz,
Seeunfallgesetz,
Straßenreinigungsgesetz,
Brandhilfegesetz,
Strafgesetzbuch,

zum Teil die bei Goltdammer (Materialien) verzeichneten gedruckten Vorarbeiten für das preußische Strafgesetzbuch und der Bericht der Reichstagskommission zum Entwurf eines G.V.G. und einer Str.P.O. in den Reichstagsdrucksachen 1911.

B. Verzeichnis der Literatur nach Verfassern.

Anschütz, V.A. 1. 389 ff. = Anschütz, Das Recht des Verwaltungszwanges in Preußen. Verw.-Arch. 1. S. 389 ff. (1892).
Anschütz, V.A. 5. 1 ff. = Anschütz, Vermögensbeschädigung durch rechtmäßige Handlungen der Staatsgewalt. Verw.-Arch. 5. 1–136. (1897.)
Anschütz, V.A. 5. 390 ff. = Rechtspr. d. pr. O.V.G. 1896. Verw.-Arch. 5 S. 390 ff. (1897.)
Anschütz, V.A. 6 = Anschütz, Rechtspr. des pr. O.V.G. 1897. Verw.-Arch. 6. 593–650. (1898.)

Anschütz, Pr.V.Bl. 22. 83 ff. = Anschütz, Allgemeine Begriffe und Lehren des Verwaltungsrechts nach der Rechtsprechung des O.V.G. Pr.V.Bl. 22. 83–90. (1901.)

Anschütz, V.U. = G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat. I. Bd. 1912.

Arndt, V.U. = Adolf Arndt, Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat. 5. Aufl. 1904.

v. Arnstedt, Polizeirecht I. 1905 = O. v. Arnstedt, Das preußische Polizeirecht I. Berlin 1905.

Behk = J. B. Behk, Die Großherzoglich Badische Strafprozeßordnung erläutert von ... Mannheim 1846.

Bennecke = Bennecke, Lehrbuch des Strafprozeßrechts. Breslau 1895.

Bennecke-Beling = Bennecke-Beling, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts. Breslau 1900.

Biermann = J. Biermann, Privatrecht und Polizei in Preußen. Berlin 1897.

Bitter, Handwörterbuch = v. Bitter, Handwörterbuch der preußischen Verwaltung. Leipzig 1911.

v. Brauchitsch = v. Brauchitsch, Preußische Verwaltungsgesetze I. 1906.

Buch, Arch. f. öff. Recht 31 = Buch, Das nicht kodifizierte Verwaltungsrecht in Preußen. Arch. f. öff. Recht 31 (1913). S. 326 ff.

Dalcke = A. Dalcke, Strafrecht und Strafprozeß. Berlin 1913.

Dochow, Str.P. = A. Dochow. Der Reichsstrafprozeß. Berlin 1879.

A. Dochow, Zeugniszwang = A. Dochow, Der Zeugniszwang. Jena 1877.

Ebermayer, D.J.Ztg. 15. 1219 = Ebermayer, Die Unruhen in Moabit und das Zeugnisverweigerungsrecht der Ärzte. D.J.Ztg. 15. 1219. (1910.)

Fleiner = Fritz Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts. 2. Aufl. Tübingen 1912.

Foerstemann = Th. Foerstemann, Principien des preußischen Polizeirechts. Berlin 1869.

Friedrichs, G.A. 54. 394 ff. = K. Friedrichs, Das Recht der polizeilichen Vernehmungen. G.A. 54. 394–407. 1907.

Friedrichs, Pr.V.Bl. 30. 337 = Friedrichs Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit einer polizeilichen Verfügung. Pr.V.Bl. 30. 320–321, 336–338, 369–372. (1909.)

Friedrichs, L.V.G. = K. Friedrichs, Das Landesverwaltungsgesetz. Berlin 1910.
Friedrichs, P.G. = K. Friedrichs, Das Polizeigesetz vom 11. 3. 1850. Berlin 1911.
Fuchs H.H. I. 448 = Fuchs, Das Vorverfahren, in Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts. I. (1879) 448.
O. Gerland, Grenzboten 1885 = Otto Gerland, Die Stellung der Polizei im Strafverfahren. Grenzboten 44. 1. S. 323 ff. 388 ff. (1885.) Leipzig.
O. Gerland, Polizeidienst = Otto Gerland, Der Polizeidienst bei städtischen Polizeiverwaltungen in Preußen. Berlin 1895.
O. Gerland, § 10. II. 17 = Otto Gerland, § 10. II. 17 im Pr.V.Bl. 28. 176. (1907.)
O. Gerland, Antwort im Pr.V.Bl. 30. 667. (1909.)
O. Gerland, Antwort im Pr.V.Bl. 31. 623. (1910.)
Geyer, H.H. I. 380 = Geyer, Der Beweis, in Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts I. (1879) 380.
Geyer, Lehrbuch = Geyer, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts. Leipzig 1880.
Glaser, Einleitung der Untersuchung. H.R. Bd. I. S. 642 = Glaser, Einleitung der Untersuchung, in Holtzendorffs Rechtslexikon Bd. I. (1880) S. 642.
Glaser, Handbuch = J. Glaser, Handbuch des Strafpr. II. 1885.
Gneist, Rechtsstaat = R. Gneist, Der Rechtsstaat. 2. Aufl. Berlin 1879.
Goetze, Pr.V.Bl. 19. 525 ff. = Goetze, Stellung der Hilfsbeamten der St.A. Pr.V.Bl. 19. 525 – 527, 537 – 540. (1898.)
Goltdammer, Mat. = Goltdammer, Die Materialien zum Str.G.B. für die preußischen Staaten. 2 Teile. Berlin 1852.
Haeberlin, Sammlung = Haeberlin, Sammlung der neuen deutschen Strafprozeßordnungen. Greifswald 1852.
Hahn, Materialien = Hahn, Materialien zum G.V.G. und zur Str.P.O. 1879. 1880.
Heindl, H. Groß' Archiv 40 = Heindl, Reichskriminalpolizei. H. Groß Archiv. 40. 368. (1911.)
Held und Junge = Held und Junge, Gesetze und Verordnungen für die Polizeiverwaltung und Strafrechtspflege für den Regierungsbezirk Frankfurt a. O. Berlin 1887.
Hélie Bd. IV = Faustin Hélie, Traité de l'instruction criminelle. Tome IV. De la police judiciaire. Paris 1851.
v. Hippel, Entwurf = R. v. Hippel, Der Entwurf einer Str.P.O. Kritische Besprechung. 1909.

Höchſter = E. Höchſter, Lehrbuch des franz. Strafprozeſſes. Bern 1850.

v. Holtum, J.W. 38. 102 = v. Holtum, Exiſtiert in Preußen trotz a. 5, V.U. ein Zwangsgeſtellungsrecht der Polizeibehörde? J.W. 38. 102. (1909.)

Holtzendorff, H.H. I. 380 = Holtzendorff, Vorführung und Vernehmung des Beſchuldigten, in Holtzendorffs Handbuch des deutſchen Strafprozeßrechts. 1879. I. 380.

Illing-Kautz = Illing-Kautz, Handbuch für preußiſche Verwaltungsbeamte. Bd. I. 1905.

Jebens, Pr.V.Bl. 24. 401–404 = A. W. Jebens, Die Verpflichtung der Polizei Auskunft zu erteilen. Pr.V. Bl. 24. S. 401. (1903.)

Jellinek, Syſtem = G. Jellinek, Syſtem der ſubjektiven öffentlichen Rechte. 2. Aufl. 1905.

John, Str.P.O. = John, Kommentar zur Str.P.O. I. 1884. II. 1888.

Kitzinger = Kitzinger, Die Verhinderung ſtrafbarer Handlungen durch Polizeigewalt. München 1913.

Koehne, Grundzüge = Max Koehne, Grundzüge des Verwaltungspolizeirechts. Berlin 1906.

Koehne, Polizei und Publikum = Max Koehne, Polizei und Publikum. Berlin 1897.

Koehne, Grenzen = Max Koehne, Grenzen der Polizeigewalt Pr.V.Bl. 28. 850. (1907.)

Koettig, H. Groß' Archiv 40 = Koettig, Zur Reform unſerer Kriminalpolizei. H. Groß' Archiv 40. 177. (1911.)

Kloſtermann = Kloſtermann-Thielmann, Allgemeines Berggeſetz erläutert von ... Berlin 1911.

v. Kries = A. v. Kries, Lehrbuch des deutſchen Strafprozeßrechts. Freiburg 1892.

Kronecker, zu R.G. 19. 3. 1886 = Kronecker, Bemerkungen zu einzelnen Urteilen des R.G. G.A. 34. 409–413. (1886.)

Laband, Staatsrecht = P. Laband, Staatsrecht des deutſchen Reichs. III. Bd. 4. Aufl. Tübingen 1901.

Laband, Reichsſtaatsrecht = P. Laband, Deutſches Reichsſtaatsrecht. Tübingen 1907.

Lemke, Exekutivpolizei = R. Lemke, Die preußiſche Exekutivpolizei. Osnabrück 1904.

Löning, V.R. = E. Löning, Lehrbuch des deutſchen Verwaltungsrechts. Leipzig 1884.

Löning, Polizei = E. Löning, „Polizei" im Handwörterbuch der Staatswiſſenſchaften 6. Bd. Jena. 3. Aufl. 1910.

Löwe, Str.P.O. = Löwe, Str.P.O. mit Kommentar. I. Aufl. 1879. III. Aufl. 1882. IV. Aufl. 1884. VI. Aufl. 1890. VII. Aufl. 1892.
XII. Aufl. 1907. Löwe-Hellweg.
XIII. Aufl. 1913. Löwe-Roſenberg.

Lotz, Criminalrechtsarchiv IV und V = Lotz, Über das Verhältnis der Polizei zur Criminaljuſtiz im Neuen Archiv des Criminalrechts (Kleinſchrott, Konopak, Mittermayer). Bd. IV. 485–526, Bd. V. 184–239. (1821. 1822.)

Mamroth = Mamroth, Die Str.P.O. 1900.

Markull, Pr.V.Bl. 27. 191 = Markull, Die Polizei als Richter in Streitſachen des bürgerlichen Rechts. Pr.V.Bl. 27. 191 ff. (1906).

Maurmann = Joſeph Maurmann, Die gerichtliche Polizei nach rheiniſchem Recht. 2 Bde. Bonn 1864.

O. Mayer = Otto Mayer, Deutſches Verwaltungsrecht. Leipzig 1895.

O. Mayer, V.A. 15. 128 = Otto Mayer, Kritik zu Wolzendorff, Grenzen der Polizeigewalt 1905/06. (V.Arch. 15. 128–131.)

G. Meyer, V.R. = Georg Meyer, Lehrbuch des deutſchen Verwaltungsrechts. Leipzig I. 1893. II. 1894.

Meyer-Anſchütz = G. Meyer, Lehrbuch des deutſchen Staatsrechts, 6. Aufl. von G. Anſchütz. Leipzig 1905.

Mittermayer, Geſetzgebung = C.J.A. Mittermayer, Geſetzgebung und Rechtsübung über Strafverfahren. Erlangen 1856.

v. Mohl. Bd. III = R. v. Mohl, Die Polizeiwiſſenſchaft nach den Grundſätzen des Rechtsſtaats III. Bd. Syſtem der Präventivjuſtiz oder Rechtspolizei. 2. Aufl. Tübingen 1845.

Müller, Juſtizverwaltung = H. Müller, Die preußiſche Juſtizverwaltung Bd. I. Behörden und Beamte. Berlin 1901.

Müller, D.J.Ztg. 15 = E. Müller (Meiningen), Die Reform unſerer Kriminalpolizei. D.J.Ztg. 15. (1910.)

Neukamp, V.A. 3. = E. Neukamp, Die polizeilichen Verfügungen zur Verhütung ſtrafbarer Handlungen und deren Durchführung nach pr. Recht. V.Arch. 3. 1 ff. (1893.)

North = North, Die Nothilfepflicht im deutſchen Strafrecht. Diſſ. Tübingen 1906.

Olshauſen = Olshauſen, Kommentar zum Str.G.B. VIII. Aufl. 1909. IX. Aufl. 1912.

Oppenhoff, Str.G.B. = Oppenhoff, Kommentar zum preußischen Str.G.B. I. Aufl. 1856. II. Aufl. 1861.

Oppenhoff, Ressortv. = Oppenhoff, Ressortverhältnisse. I. Aufl. 1863.

Ortloff = Ortloff, Lehrbuch der Kriminalpolizei. Berlin 1881.

Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses 2 Bde 1905.

Puchelt, Str.P.O. = Puchelt, Die Str.P.O. für das deutsche Reich. Leipzig 1881.

Reddemann im Pr.V.Bl. 26. 727 = Reddemann, Feuerwehr und Polizei. Pr.V.Bl. 26. 727–733.

R.G.Räte = Kommentar der Reichsgerichtsräte zum B.G.B. II. Aufl. Berlin 1913.

Retzlaff = Retzlaff, Das kleine Polizeihandbuch. 18. Jg. 1912.

Rönne, Ergänz. = L. v. Rönne, Ergänzungen und Erläuterungen des A.L.R. Bd. 4. (1880.)

Roscher = G. Roscher, Großstadtpolizei. Hamburg 1912.

H. Rosin, Begriff = H. Rosin, Der Begriff der Polizei und der Umfang des polizeilichen Verfügungs- und Verordnungsrechts in Preußen. V.Arch. 3. 249–365. (1895.)

H. Rosin, P.V.R. = H. Rosin, Das Polizeiverordnungsrecht in Preußen. II. Aufl. 1895.

v. Sartor, V.G. = v. Sartor, Kommentar zum Vereinsgesetz. München 1908.

Schlieckau, V.Arch. 15. 489 = Schlieckau, Zuständigkeit der Polizei im Geltungsbereich der Gesindeordnung vom 8. 11. 1810. V.Arch. 15. 489 ff. (1907.)

Schoen bei Holtzendorff IV. 193 ff. = Schoen, Deutsches Verwaltungsrecht, in Holtzendorff-Kohlers Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Bd. IV. 1914. S. 192–315.

Schultzenstein, V.Arch. 16. 123 ff. = Schultzenstein, Nothandlungen im Verwaltungsrecht. V.Arch. 16. 123–145. (1908.)

Schultzenstein, V.Arch. 18. 548 = Schultzenstein, Anzeige von Anschütz „Die Polizei" Leipzig 1910 im V.Arch. 18. 548 f. (1910.)

v. Schwarze, Str.P.O. = v. Schwarze, Kommentar zu der D.Str.P.O. Leipzig 1878.

Schwartz, V.U. = E. Schwartz, Verfassungsurkunde für den preußischen Staat. Breslau 1896.

Seuffert in Stengels Wörterbuch = H. Seuffert, Verhaftung und verwandte Maßnahmen, in Stengels Wörterbuch des pr. Verwaltungsrechts. Bd. II. Freiburg 1890. S. 671 ff.

Seydel = M. v. Seydel, Bayrisches Staatsrecht. I. 1884. III. 1887. V. 1891. München.

Seydel 1913. I. II = Max v. Seydel, Bayrisches Staatsrecht, neu herausgegeben von Graßmann und Piloty. (Öffentl. Recht d. Gegenwart. Bd. XXI, XXII.) 1913.

Sieper, Pr.V.Bl. 26. 441 ff. = Sieper, Die Kraftfahrzeuge und das Polizeiverordnungsrecht. Pr.V.Bl. 26. 441 – 443 (1905).

Simon, Aktenstücke = H. Simon, Aktenstücke aus der neuesten Geschichte der pr. Polizei. Leipzig 1847.

Staudinger = Staudinger, Kommentar zum B.G.B. 7./8. Aufl. 1912.

Stein, Polizeirecht = Lorenz Stein, Die Verwaltungslehre. 4. Teil. · Das Polizeirecht. Stuttgart 1867.

v. Stengel = v. Stengel, Die Organisation der preußischen Verwaltung nach den neuen Reformgesetzen. Leipzig 1884.

Stenglein, Str.P.O. = Stenglein, Die Str.P.O. erläutert. II. Aufl. 1889. Nördlingen.

Stier-Somlo, V.A. 6. 275 ff. = Fr. Stier-Somlo, Die Pflicht des Eigentümers zur Erhaltung seines Eigentums im polizeimäßigen Zustande. V.A. 6. 275 – 357. (1898.)

Stier-Somlo, V.A. 18. u. 19 = Fr. Stier-Somlo, Rechtsstaat, Verwaltung u. Eigentum. V.A. 18. 140 – 154. 19. 43—127.

v. Strombeck, Ergänz. = v. Strombeck, Ergänzungen zum A.L.R. Bd. II. 1825. Bd. III. 1829. Leipzig.

Sundelin, Die St.A. = P. Sundelin, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland. Anclam 1860.

Ullmann, Str.P.Recht = Ullmann, Lehrbuch des Str.P.Rechts. 1893.

Voitus, Kommentar = Voitus, Kommentar zur Str.P.O. Berlin 1877.

Wirk in Braunschweiger Zeitschrift 1. 117 ff. = A. Wirk, Über die Aufgabe und den Wirkungskreis der gerichtlichen Polizei Braunschweiger Zeitschrift 1. 117 – 129. 133 – 138. (1854.)

Wolf, Gesetzgebung = B. Wolf, Die Gesetzgebung über das Polizeiverordnungsrecht in Preußen. Halle a. S. 1910.

Wolzendorff, Grenzen der Polizeigewalt = K. Wolzendorff, Die Grenzen der Polizeigewalt 2 Teile. Heft 3 und 5 der Arbeiten aus dem juristisch-staatswissenschaftlichen Seminar Marburg. 1905/06.

Wolzendorff, V.A. 15. 523 ff. = K. Wolzendorff, Polizeidienstpflicht. V.Arch. 15. 523 – 568. (1907.)

Wolzendorff, V.A. 18. 261 ff.; 406 ff. = K. Wolzendorff, Die allgemeinen polizeilichen Befugnisse gegenüber Versammlungen und Vereinen nach preußischem Recht. V.Arch. 18. 261—276. 406–529 (1910).

Wolzendorff, Arch. für öff. R. 27 = K. Wolzendorff, Staatsnotrecht. Arch. für öff. Recht 27. 220–246. (1911.)

Wolzendorff, V.Arch. 20 = Wolzendorff, Zeugnispflicht gegenüber der Polizei. Verwaltungsarchiv 20. 277—294. (1912.)

Wulffen, Handbuch = E. Wulffen, Handbuch für die exekutiven Polizeibeamten. 2 Bde. Dresden 1905.

Wulffen, St.A. und Kriminalpolizei = E. Wulffen, Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei, in Beiträge zur Reform des Strafprozesses I. 2. Berlin 1909.

Zimmermann, D.P. = G. Zimmermann, Die deutsche Polizei im neunzehnten Jahrhundert. Hannover 1854.

Die Literatur ist nach dem vorangestellten abgekürzten Titel zitiert. Die sonst vorkommenden Abkürzungen sind allgemein üblich.

Einleitung.

§ 1.

Die vorliegende Abhandlung, zu der Wolzendorffs Artikel „Zeugnispflicht gegenüber der Polizei" im Verwaltungsarchiv Bd. 20[1] die Anregung gab, wollte sich ursprünglich wie Wolzendorff und Friedrichs[2] auf die Zeugnispflicht vor der gerichtlichen Polizei beschränken. Es zeigte sich aber, daß die Frage nach der Auskunftspflicht in allgemeinen Polizeisachen und die Frage der Zwangsrechte der Staatsanwaltschaft in dieser Beziehung so nahe mit jener Frage zusammenhängen, daß eine Stellungnahme zu ihnen am Platze war. Sie waren in gewisser Weise Vorfragen und sind deshalb zuerst behandelt.

Bei der Auskunftspflicht in allgemeinen Polizeisachen ergaben sich Verschiedenheiten hinsichtlich der Verpflichtung des Störers einerseits und des unbeteiligten Zeugen andrerseits. So lag es nahe, bei der Staatsanwaltschaft und der gerichtlichen Polizei die Pflichten des Beschuldigten neben denen des Zeugen zu untersuchen.

Auf die Darstellung der Rechte der gerichtlichen Polizei folgt dann noch gesondert eine kurze Untersuchung des Zwangsrechts gegen Augenzeugen, welches auf Grund zweier Reichsgerichtsurteile[3] fast in jedem Kommentar zur Strafprozeßordnung erwähnt wird. Es ist selbständig behandelt,

---

1) S. 277—94.
2) G.A. 54. 394 ff.
3) 19. 3. 1886. (E. 13. 426) und 25. 5. 1886 (Rechtspr. 8. 390 = Pr.V.Bl. 7. 406.)

wenngleich seine Zugehörigkeit zu den Rechten der gerichtlichen Polizei auf Vernehmlassung nicht verkannt wurde, weil, wie die Reichsgerichtsrechtsprechung[1] zeigt, die Frage nach dem Bestande dieses Rechts sehr wohl verschieden von der Frage nach den allgemeinen Rechten der gerichtlichen Polizei beantwortet werden kann.

So ergibt sich die Anordnung nach den Fragen:

A. Besteht eine Pflicht zum Erscheinen und zur Vernehmlassung vor den Ortspolizeibehörden,

B. vor der Staatsanwaltschaft,

C. vor den Ortspolizeibehörden in Sachen der gerichtlichen Polizei?

D. Kann die Polizei von Augenzeugen einer strafbaren Handlung die Angabe ihres Namens durch Sistierung erzwingen?

Diese Anordnung wird in den beiden Hauptteilen der Arbeit zugrunde liegen. Der erste nun wird eine Zusammenstellung von kurzen Auszügen aus der Literatur zu den Fragen sein. Sie erschien zweckmäßig, weil es sich überall nicht um eine Auslegung feststehender Rechtssätze, sondern um die Frage des Bestehens der Rechte handelte. Nur eine möglichst reichhaltige Übersicht über die Literatur konnte zeigen, wie unsicher die Antwort ist, und auf wie verschiedenen Wegen sie gesucht ist, da es unmöglich erschien, in der Abhandlung selbst jede einzelne Ansicht zu würdigen. Andrerseits zeigen die Äußerungen in ihrer großen Zahl, wie wichtig die Fragen sind.

Im zweiten Hauptteil soll dann eine selbständige Beantwortung der Frage versucht und sollen, soweit die gegenseitigen Rechte und Pflichten bejaht werden, diese im einzelnen näher behandelt werden.

---

1) Vgl. nur Urteile vom 19. 3. 1886. (E. 13. 426) und 22. 11. 1883. (E. 9. 434).

§ 2.

Das Thema ist weit gesteckt, umsomehr tut es not, scharfe Grenzen zu ziehen und sich über die Gangbarkeit des einzuschlagenden Weges klar zu werden.

1. Es soll nicht die Aufgabe der Abhandlung sein zu untersuchen, ob Zwang zum Wesen des Rechts gehört, oder ob man dann auch von Rechtspflichtigen reden kann[1], wenn kein Zwang hinter ihnen steht. Die Fragen des Themas wollen so verstanden sein, daß nur das Erzwingbare „Pflicht" ist[2]. Eine öffentliche Pflicht wird den Untertanen durch einen obrigkeitlichen Befehl auferlegt, der mit Herrschermacht erlassen ist. In dieser ist aber die Befugnis enthalten, den Untertanen zur Befolgung des Befehls zu zwingen[3]. Ein Befehl aber, dessen Mißachtung keine Rechtsnachteile nach sich zieht, hinter dem kein Zwang steht, ist kein Befehl, sondern nur der Schein eines solchen[4], eine bloße Einladung, sie begründet keine Pflicht.

2. Wolzendorff[5] schickt seiner Abhandlung als zweite Beschränkung voraus, daß er unter Zeugnispflicht verstehen wolle „die Verpflichtung zur Befolgung ordnungsmäßiger Ladung durch Erscheinen vor der in der Ladung bezeichneten Behörde sowie durch Auskunftserteilung"[6]. Damit wendet sich Wolzendorff gegen die mögliche Annahme, als sei das Erscheinen des Zeugen selbständig erzwingbar, z. B. durch Zwangsgestellung, worin dann zugleich ein psychologischer Zwang zur Aussage liegen würde, wenn anders eben diese nicht selbständig erzwingbar ist. Zu solcher Vorbemerkung führt der Umstand, daß, wo immer sich in systematischen

---

1) So z. B. v. Kries, 476.
2) So auch Wolzendorff, V.A. 20. 277.
3) Fleiner, 193.
4) O. Mayer I. 283. Seydel III. (1887), S. 613, auch G. Meyer V.R. kennen nur die erzwingbaren Befehle.
5) V.A. 20, S. 277.
6) So auch R.G. Urteil vom 22. 11. 1883. (E. 9. 434).

besteht keinesfalls ohne eine entsprechende gesetzliche Regelung, und solche, das haben wir schon erwähnt, fehlt. Dazu ist aber gleich zu bemerken, daß bei den Rechten der Staatsanwaltschaft die Fragestellung sich insoweit verschiebt, als mehrere Autoren versucht haben, Rechte der Staatsanwaltschaft aus einzelnen §§ der Str.P.O. herzuleiten.

Erster Hauptteil.
Übersicht über die Literatur.

In den nun folgenden Auszügen aus der Literatur sind durchweg nur direkte Äußerungen zum Thema gebracht[1]. Sie sind geordnet nach der Zeitfolge, zu A. und C. sind aber 1. die Entscheidungen des Ober-Verwaltungs-Gerichts, 2. die Entscheidungen anderer Gerichte und Äußerungen von Behörden, 3. andere Äußerungen (Theorie) getrennt aufgeführt.

A. Vernehmlassungspflicht in allgemeinen Polizeisachen.

1. Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts.

a. Allgemeines.

30. 4. 1877. (E. 2. 395) § 10. II. 17 ist die Grundlage des polizeilichen Einschreitens.

11. 12. 1880. (E. 7. 382). Meldepflicht besteht nach dem Gesetz vom 31. 12. 1842. Wenn schriftliche Meldung nicht genügte, kann geladen werden, die Ladung ist erzwingbar, denn die Polizei kann den Verkehr mit dem Publikum nach Belieben regeln. Polizeiliches Verlangen auf Erscheinen zwecks Entgegennahme von Eröffnungen ist im dienstlichen öffentlichen Interesse berechtigt.

1) Außerdem einige ältere über Inhalt der Polizeigewalt und die Zulässigkeit von Zwangsmitteln, diese sind in den Gruppen vorangestellt, z. B. oben A. 1. a.

16. 3. 1881. (E. 7. 372). Einschreiten gegen ein Konkubinat. § 10. II. 17 ist ein Gesetz, welches gegenüber Art. 5 V.U. Beschränkungen der persönlichen Freiheit erlaubt.

5. 12. 1881. (E. 8. 327). Eine Polizeiverordnung, welche Ofenklappen verbietet, widerspricht nicht Art. 9 der V.U. Jeder Eigentümer muß sein Eigentum polizeimäßig halten.

14. 6. 1882. (E. 9. 354—388) Kreuzbergdenkmalurteil. § 10. II. 17 begrenzt die Verordnungsgewalt der Polizei.

14. 10. 1882. (E. 9. 57). Zwang gegen einen Gemeindedienstpflichtigen, der zum Wegebau ein Gespann stellen soll, ist nicht „polizeiliche Zwangsmaßregel".

24. 2. 1883. (E. 9. 415—432). Das Gesetz von 1842 über Aufnahme neuanziehender Personen ist nicht durch Art. 5 V.U. aufgehoben, weil dieser Art. den bestehenden Rechtszustand zunächst bestehen ließ. In diesem Punkt ist eine Neuordnung noch nicht getroffen.

19. 9. 1885. (E. 12. 391). Für die Hausbeleuchtung muß der Eigentümer nach § 10. II. 17 sorgen. Wenn auch das A.L.R. im I. Abschnitt des Titels II. 17 das Amt der Polizei unter dem Gesichtspunkt der in der Polizeiobrigkeit enthaltenen Polizeigerichtsbarkeit behandelt, ergeben sich doch daraus keine Bedenken, die Exekutive hierin begründet zu sehen. § 20 des Polizeigesetzes hat die exekutorische Befugnis der Polizei aufrecht erhalten.

19. 4. 1895. (E. 28. 88.) Wenn die Polizei in Erfüllung ihrer durch § 10. II. 17 vorgeschriebenen Aufgaben einem Menschen die Vornahme einer Handlung gebietet und dann lediglich zur Durchführung dieses Gebots Zwang gegen seine Person anwendet, ihn bis zur Durchführung festhält (Heilung der Dirne), so ist er noch kein Polizeigefangener.

6. 1. 1896. (B.M. II. 394). Der Müller in Hann.-Münden kann nicht gezwungen werden, die Fulda höher zu stauen, damit sie schiffbar wird, denn die Polizei darf nicht alles

fordern, was sie nicht durch das Gesetz gehindert ist zu fordern, sondern sie darf nur fordern, was das Gesetz ihr zu fordern gestattet, also soweit nicht § 10. II. 17 ihre Forderungen stützt, nur das, zu dessen Leistung eine besondere öffentlich-rechtliche Pflicht besteht.

22. 10. 1896. (B.M. III. 239.) Die Polizei kann durch Zwangsmittel aus § 132 L.V.G. eine Unfallanzeige vom Unternehmer erzwingen, weil dessen Pflicht ist, der Ortspolizeibehörde die Anzeige zu machen.

9. 2. 1898. (Pr.V.Bl. 19. 382.) Die Pflicht des Rechtskonsulenten, der Polizei seine Bücher vorzulegen (Verfügung des Handelsministers 18. 3. 1885), beschränkt sich auf Gestattung der Einsicht. Das genügt für Kontrolle, nur besondere Umstände könnten das Verlangen der Vorlegung in den Räumen der Polizei rechtfertigen.

b. Auskunftspflicht.

20. 10. 1880. (E. 7. 344) geht von einer Zwangspflicht eines „Störers" zur Auskunftserteilung aus.

11. 12. 1880. (E. 7. 382 = Pr.V.Bl. 2. 383 und v. Kamptz 4. 1054) s. zu a. (Meldewesen).

19. 11. 1884. (E. 11. 392.) Das Verlangen der Polizei auf Einsicht von Statut und Mitgliederverzeichnis eines Vereins ist berechtigt, wenn Verdacht besteht, daß unter dem Namen des Vereins öffentliche Veranstaltungen stattfinden. Wegen des Wechsels der Mitglieder ist von Zeit zu Zeit ein wiederholtes Verlangen berechtigt.

5. 1. 1885. (Pr.V.Bl. 6. 168 und 183 (vgl. auch S. 79). Da die nach den Gesetzen vom 8. 5. 1837/30. 5. 1841 zulässige polizeiliche Kontrolle der Geschäftsbücher der Feuerversicherungsagenten sich als erheblicher Eingriff in die Rechtssphäre derselben darstellt, ist strikte Auslegung geboten.

9. 6. 1888. (Pr.V.Bl. 9. 406.) Der Amtsvorsteher kann

auch nicht solche Zeugen, die er im Auftrag des Kreisausschusses vernimmt, vereidigen.

8. 10. 1887. (E. 15. 423 = v. K. 4. 742 = Pr.V.Bl. 9. 85 = V.M.Bl. 242). Ein sachkundiger Gutsbesitzer kann zum Erscheinen beim Amtsvorsteher zwecks Begutachtung der Notwendigkeit eines Wegebaus gezwungen werden. Ob die Sache zum Ressort der Behörde gehört, darauf kommts an. Dies ist eine Vorverfügung. Es hieße die Aktion der Polizei, zu der das Gesetz sie beruft, illusorisch machen, wollte man ihr die Mittel, ohne welche eine solche nicht möglich ist, lediglich um deshalb versagen, weil dieselben nicht ausdrücklich und speziell im Gesetz geordnet sind.

7. 11. 1889. (Pr.V.Bl. 11. 73.) Die Polizei kann verlangen, daß ein Agent die nach der Verfügung des Handelsministers (siehe zu a. Urteil vom 9. 2. 1898) schuldige Auskunft mündlich gibt. Über den Betrieb seiner Frau braucht der Mann Angaben nicht zu machen. Die Polizei darf auch nicht laden, um dem Geladenen Belehrung über seine Pflichten als Agent zu erteilen.

2. 6. 1890. (E. 19. 339) wie 5. 1. 1885.

3. 4. 1894. (E. 26. 401) und 26. 6. 1894 (E. 26. 406) erklären unter Berufung auf 19. 11. 1884 und 18. 10. 1887 das Auskunftsverlangen betr. die Mitglieder eines Vereins für berechtigt.

14. 4. 1896. (B.M. III. 26.) Theaterzensur ist umsomehr für zulässig zu erachten, als sie in dem Rechte der Polizei, von den Beteiligten die zur Vorbereitung ihrer Entschließungen erforderliche Auskunft zu verlangen, ihre Stütze findet.

16. 10. 1896. (Pr.V.Bl. 18. 357). Über den Entlassungstermin eines Kranken ist nicht der Krankenhausverwalter, sondern die Stadtgemeinde zur Auskunft verpflichtet.

3. 6. 1898. (Pr.V.Bl. 20. 428.) Der Polizei ist das Recht zur Zwangsladung nur zuerkannt, wo sich die Befugnis

hierzu aus den Aufgaben der Polizei ergab[1]. Dagegen braucht niemand zu kommen, um zu erklären, daß er sich der Festsetzung einer Gewerbesteuerstrafe durch die Regierung unterwerfen wolle.

23. 1. 1900. (Pr.V.Bl. 21. 422.) Bei der Revision eines Elektrizitätswerks kann vom Unternehmer tätige Mitwirkung nur soweit verlangt werden, daß er Auskunft gibt und die Revision duldet, er braucht nicht den Nachweis des ordnungsmäßigen Zustands zu erbringen.

2. 3. 1900. (E. 37. 427.) Das Recht auf Auskunft ist durch das Bedürfnis beschränkt, dies ist zu verneinen, wo öffentliche Register Auskunft geben. Das ist nicht Frage der Zweckmäßigkeit, sondern Frage der Zulässigkeit.

28. 1. 1902. (Pr.V.Bl. 24. 218 — v. K. E. 2. 580.) Zwecks Ermittlung der Ursache für das Verlassen des Dienstes kann die Polizei, wenn Zurückführung verlangt wird, Auskunftspersonen (hier den Dienstherrn) vorladen, denn die Polizei ist berechtigt, Auskunft zu verlangen, soweit sie deren bedarf, um beurteilen zu können, ob Grund zu polizeilichem Einschreiten vorliegt.

26. 1. 1903. (Pr.V.Bl. 24. 631 = v. K. E. 2. 451 = Reger 24. 12). Recht auf Auskunft hat die Polizei außer in besonderen Fällen nur insoweit, als sie ihrer zur Erfüllung ihrer Aufgaben bedarf. Zum Einschreiten gegen den Schankbetrieb eines Vereins benötigt sie sein Mitgliederverzeichnis nicht.

31. 3. 1903. (E. 43. 415). Wie die Polizei Personen zur Auskunftserteilung vorladen kann, hat sie das Recht Grundstücke zu betreten um nach dem Rechten zu sehen. Eine Verfügung, welche dem Eigentümer aufgibt, das zu dulden, ist rechtsgültig.

20. 11. 1903. (E. 44. 427.) Wenn Verdacht besteht, daß ein Verein politisch ist, kann die Polizei deutsche Über-

---

1) Beachte den Gegensatz zum Urteil v. 11. 12. 1880 (S. 7).

setzung der Satzungen verlangen. Deren bedarf sie. (§ 2 des Preußischen Vereinsgesetzes.)

24. 4. 1906. (E. 48. 430.) Daß es zweckmäßig ist, wenn das Waisenamt seine Auskunftspersonen selbst vernimmt, kann nicht begründen, daß die Polizei diese Personen unter Androhung von Zwangsmitteln vors Waisenamt vorlädt. Requisition der Polizei gemäß § 63 des Unterstützungswohnsitzgesetzes wäre ein gangbarer Weg, da das Waisenamt selbst kein Zwangsrecht hat.

21. 1. 1908. (Pr.V.Bl. 30. 6.)[1] Ladung des Wirtschaftsinspektors zur Auskunft über den Grund der Beschwerde der Dienstmagd ist berechtigt und kein Eingriff in die Rechte des Dienstberechtigten, denn die Auskunftspflicht ist eine im Staatsbürgerverhältnisse begründete allgemeine Pflicht, der gegenüber privatrechtliche Verhältnisse zurücktreten.

3. 5. 1910. (E. 56. 295.) Die Polizei hat nur dann Recht auf Auskunft, wenn behufs Erfüllung ihrer Aufgaben die Auskunftserteilung die nötige Anstalt im Sinne des § 10. II. 17 bildet. Auskunftserteilung ist nicht nötig, wenn die Polizei die Aufklärung durch ihre Organe herbeiführen kann wie hier, wo es fraglich ist, wann ein Schornstein an der Sakristei gebaut ist.

24. 5. 1910. (E. 56. 334 — D.J.Ztg. 15. 955.) Der Vorstand ist zur Auskunft über den Verein verpflichtet, aber er kann keine Satzungen schaffen, wenn keine gemacht sind.

2. Andere Entscheidungen u. s. w.

a. Allgemeines.

R.G. 23. 3. 1880. (E. 1. 331 — Rechtspr. 1. 502 — Pr.V.Bl. 1. 302.) Die Polizei darf Weiber zur Sittenkontrolle sistieren. Das ist ein Ausfluß der den Be-

1) Auch kurz im Recht 1909, S. 114.

hörden beigelegten Exekutivgewalt und etwas ganz anderes als Verhaftung und vorläufige Festnahme.

R.G. 24. 9. 1880. (E. 2. 262 = Pr.V.Bl. 2. 105; vgl. Pr.V.Bl. 2. 64) auf Urteil vom 23. 3. 1880 verwiesen.

K.G. 30. 9. 1880. (J. 1. 233 = Pr.V.Bl. 2. 331) wie R.G. 23. 3. 1880.

R.G. 11. 1. 1881. (E. 3. 186 = Pr.V.Bl. 2. 194 und 3. 17.) Recht zur Sistierung der Dirne ergibt sich für Preußen aus § 361. 6. Str.G.B. i. V. mit § 10. II. 17.

R.G. 19. 4. 1881. (E. 4. 106.) Der Polizei steht es zu, das Eigentum zu beschränken, sie kann Ofenklappen verbieten.

K.G. 10. 11. 1881. (J. 3. 340) wie R.G. 19. 4. 1881.

R.G. 17. 11. 1891. (G.A. 39. 332). Ein Gendarm darf eine Zwangsgestellung nicht ohne besonderen Auftrag vornehmen. — Eine Anmerkung in Goltdammers Archiv faßt zusammen die Urteile des R.G. vom 23. 3. 1880 (s. oben), 11. 1. 1881 (desgl.), 27. 4. 1891 (E. 22. 5: Gestellung zur Entgegennahme einer Erklärung) und 22. 11. 1883 (E. 9. 433: Polizei hat keine Zwangsmittel gegen Zeugen aus der Str.P.O.) in den Sätzen:

1. Die Polizei kann Erscheinen durch Gestellung erzwingen, wo sie es verlangen kann.

2. Die Zwangsgestellung ist lediglich eine Exekutivmaßregel und nicht mit der in §§ 50, 133 Str.P.O. gedachten zwangsweisen Vorführung identisch, wo die Str.P.O. Platz greift, hören die allgemeinen Befugnisse der Polizei auf.

R.G. 6. 12. 1909. (E. 43. 132.) Die Polizei muß die Fortsetzung strafbarer Handlungen verhüten. Anwendung der Gewalt gegen Personen muß aber das letzte Mittel sein. Wenn der Anruf „Nette" an den Polizeihund genügte, durfte nicht „Nette faß" gesagt werden, weil der Hund dabei mehr auf den Mann ging.

b. Auskunftspflicht.

O.Tr. 25. 3. 1870. (Oppenhoff, Rechtspr. 11. 198.) Zulässig ist die Sistierung eines Mannes, der auf der Straße ein verkehrshinderndes Gerüst errichtet hat und einer dieserhalb ergangenen Vorladung keine Folge leistet. Das ist körperlicher Zwang.

R.G. 30. 9. 1880. (E. 2. 282 = Rechtspr. 2. 282) (Pr.V.Bl. 2. 72). Ein Zeitungsartikel „Die Polizei hat kein Recht Euch zu laden, folgt solcher Einladung nicht" ist Vergehen gegen § 110 Str.G.B., weil eine gesetzliche Pflicht zum Erscheinen besteht, wenn sie auch nicht erzwingbar gemacht ist.

Verf. der Regierung zu Schleswig 5. 10. 1886. (Pr.V.Bl. 8. 26): Nach R.G. 30. 9. 1880, 22. 11. 1883, 25. 5. 1886 und O.V.G. 11. 12. 1880 unterliegt es keinem Zweifel, daß die Polizei Personen laden und zwingen kann, von denen sie Mitteilungen im Interesse ihrer berufsmäßigen Tätigkeit erwarten darf.

Regierungspräsident Liegnitz 1886. (Pr.V.Bl. 8. 74). Die Polizei kann zur Vernehmung sistieren nach O.Tr. und R.G. (Anm. der Redaktion: Voraussetzung, daß sie in dieser Angelegenheit zur Vorladung befugt ist.)

Erlasse der Minister von 1890, 1892 und 1896 s. zu C[1].

K.G. 25. 4. 1904. (J. 27. C. 56) siehe zu C. 2.[1] Eine Polizeiverordnung, die dem Eigentümer eines Autos die Pflicht auferlegt, Auskunft zu geben über die Benutzer, ist rechtsungültig (vgl. dazu Delius, Pr.V.Bl. 26. 116 und Sieper, Pr.V.Bl. 26. 441).

Sächsisches O.V.G. 21. 1. 1905 (Reger 26. 313). Einer Privatbank kann nicht aufgegeben werden, ihren Talerbestand anzuzeigen, denn unerläßliche Voraussetzung für eine verwaltungsbehördliche Auflage, durch die einem Untertanen ein bestimmtes Tun oder Unterlassen anbe-

1) S. 26.

fohlen werden soll, ist stets ein einen solchen Befehl begründender Rechtssatz des geschriebenen oder ungeschriebenen Rechts.

Am 2. 4. 1908 sagte der Staatssekretär bei Beratung des Vereinsgesetzes im Reichstag (vgl. v. Sartor S. 71): Eine Auskunftspflicht wird nur soweit bestehen, als die Polizei von den Vereinen Auskunft verlangen kann unter denjenigen Voraussetzungen und in denjenigen Fällen, in denen sie kraft allgemeiner polizeilicher Befugnisse von einer einzelnen Person Auskunft verlangen könnte.

3. Sonstige Literatur zur Auskunftspflicht.

Pr.V.Bl. 7. 406 (1886) bemerkt bei Mitteilung der R.G.E. v. 25. 5. 1886, den Polizeibehörden stehe Befugnis zwar nicht zum Zeugniszwang und zur Zeugenvereidigung wohl aber zu Vorladungen, welche gemäß § 132 L.V.G. zu erzwingen seien, und zu Vernehmungen zu. (R.G. 30. 9. 80, O.V.G. 11. 12. 80).

Pr.V.Bl. 8. 74 (1886) s. zu 2. Anmerkung zur Verf. des Regierungspräsidenten zu Liegnitz.

Pr.V.Bl. 10. 262, 304 (1889) Antwort: Das Zwangsrecht auf Auskunftserteilung ist unbestritten, aber nur bei Akten der allgemeinen Landesverwaltung, nicht in Sachen der gerichtlichen Polizei, weil das nicht Ortspolizei ist. Auch aus der Str.P.O. ergibt sich kein Zwangsmittel für die Staatsanwaltschaft und die Polizei.

Pr.V.Bl. 11. 92 und 80 (1889). Die Polizei kann zur Auskunftserteilung nach Ermessen laden.

Seuffert in Stengels Wörterbuch (1890) II. 675: Die Amtsgewalt umfaßt nur Abwehrgewalt, besonders den Polizeibehörden steht keine Zwangsgewalt zu, um Mitwirkung von Personen zur Förderung öffentlicher Zwecke zu erzielen. Die Polizei ist nicht zu Sistierungen berechtigt.

Anschütz, Recht des Verwaltungszwanges (V.A. 1. 389 ff. (1892)): Die unbestrittene Befugnis der Polizeibehörde,

Auskunft von jedermann zu verlangen, steht in dieser Allgemeinheit wohl nirgends geschrieben, folgt aber aus dem allgemeinen Gedanken, daß das Gesetz der Behörde, der es ein Entscheidungs- bezw. Verfügungsrecht einräumt, damit auch das Recht gibt, die zur Vorbereitung der Entscheidung bezw. behufs Entschließung über etwaiges Einschreiten nötigen Vorverfügungen zu erlassen (O.V.G. E. 15. 423).

Pr.V.Bl. 13. 152 (1892) berichtet über R.G. 27. 4. 1891, in dem Sinne, daß die Polizei sistieren könne auf dem Gebiet der präventiven Sicherheitspolizei im Gegensatz zur gerichtlichen Polizei (R.G. 22. 11. 1883).

Pr.V.Bl. 13. 250 (1892) wie Pr.V.Bl. 11. 92.

O. Mayer, Verwaltungsrecht I. (1895) 283. Note 20: R.G. 30. 9. 1880 verkennt das Wesen der staatsrechtlichen Pflicht, wenn es von einer Pflicht spricht, wo die Auskunftserteilung doch keinesfalls erzwingbar ist.

O. Gerland, Polizeidienst (1895) S. 97. Bei Ladung in Strafsachen ist Angabe des Grundes nicht nötig. Bei andern Vorladungen zu polizeilichen Zwecken teilt man diesen mit.

Schwartz, V.U. (1896) S. 61: Die Polizei ist berechtigt zu sistieren aus § 10. II. 17 und § 132 L.V.G.

Koehne, Polizei und Publikum (1897) S. 25: Die Polizei kann nicht nur zur Auskunftserteilung zwangsgestellen, sondern auch durch Zwangsmittel auf die Auskunftserteilung selbst hinwirken. (O.V.G. 8. 10. 1887).

Jebens, Pr.V.Bl. 24. 401—404 (1903): Das Auskunftsverlangen ist Vorverfügung aus § 10 II. 17. Auskunft kann von jedermann verlangt werden, soweit sie erforderlich ist, auch in Strafsachen; Zeugnisverweigerungsgründe gibt es nicht. Bedenklich das Urteil des O.V.G. vom 8. 10. 1887, wonach die Rechtsmittel bei Ladungen in gerichtlicher Polizei an die Staatsanwaltschaft gehen. (Umfassende Literaturangabe).

v. Arnstedt, Polizeirecht I. (1905) bringt unter dem Abschnitt „Gerichtliche Polizei" in § 147 „Das Recht und die Pflicht der Auskunftserteilung": eine kritiklose Zusammenstellung der Urteile und Ministerialerlasse zur Auskunftspflicht im Allgemeinen.

Illing-Kautz, Handbuch (1905) zu § 161 Str.P.O.: Die Polizeibehörden haben das Recht, Erscheinen von Personen durch die Zwangsmittel des § 132 L.V.G. zu erzwingen (O.V.G. 8. 10. 1887), aber keinen Zeugniszwang, wenn das Zeugnis verweigert wird. (R.G. 22. 11. 1883).

Koehne, Grundzüge (1906) 82—86: Mitteilung der Urteile und Erlasse in zeitlicher Folge und Rechtfertigung einer weitgespannten Auskunftspflicht aus Zweckmäßigkeitsgründen.

v. Brauchitsch, Pr.V.Gesetze I. (1906) S. 172 Anm. 226 a. Die Verpflichtung der Polizei, welche zur Erfüllung ihrer Aufgaben Auskunft verlangt, solche zu geben, und besonders einer bezüglichen Ladung Folge zu leisten, kann nach § 132 L.V.G. erzwungen werden. Das Recht der Polizei geht soweit, als die Auskunft zur Erfüllung der Aufgaben nötig ist (Urteile). Wegen Gebühren Verweis auf M.R. 7. 12. 1899.

Wolzendorff, Polizeidienstpflicht. V.A. 15. 564 (1907): Das Recht der Polizei, Zeugen zu laden, steht auf sehr zweifelhafter Grundlage, es ist nicht in § 10 II. 17 begründet.

Friedrichs, Pr.V.Bl. 30. 337 (1909) unter IV.: „Polizei gebietet oder verlangt ein Tun", wie im Kommentar zum Polizeigesetz 1911 (s. unten).

Gerland, Antwort im Pr.V.Bl. 30. 667 (1909): Wenn der Geladene nicht Folge leistet, schickt man in Sachen der gerichtlichen Polizei die Akten an die Staatsanwaltschaft zurück, in rein polizeilichen Angelegenheiten erläßt die Polizeibehörde eine Strafandrohung oder läßt morgens vorführen, bevor der Geladene nach auswärts fährt. Ihn abends vorher schon festzunehmen, ist unzulässig.

v. Holtum, J.W. 38. 102 (1909): In Sachen der administrativen Polizei ist das Recht zur Zwangsgestellung zu bejahen.

Gerland, Antwort im Pr.V.Bl. 31. 623 (1910): Alle Personen im Bezirk sind verpflichtet zur Auskunft, Zwang wird geübt durch Gestellung, auch zur Vervollständigung der polizeilichen Meldung ist diese zulässig, aber Grenze „Bedürfnis". Die Pflicht gehört zu den Leistungen, die im öffentlichen Interesse unentgeltlich verlangt werden können. Über die Form der Ladung fehlt jede Vorschrift.

Wolzendorff, V.Arch. 18. 506 (1910) kommt bezüglich der allgemeinen Auskunftspflicht zum selben Resultat wie die vorliegende Arbeit.

Friedrichs, Polizeigesetz (1911) S. 20 und 270: Auskunft kann im Interesse der Ordnung verlangt werden von allen Bürgern (O.V.G.), soweit notwendig, nicht aber darüber, ob der Betroffene eine strafbare Handlung begangen hat. (Sieper, Pr.V.Bl. 26. 442). O.V.G. 8. 10. 1887 ist sehr bedenklich.

Bitter, Handwörterbuch (1911) in verschiedenen Artikeln: Abgesehen von besonderen Vorschriften ist Auskunftspflicht anzuerkennen, soweit . . . (O.V.G. 2. 3. 1900) . . . . Zwang erlaubt § 132 L.V.G., da das Recht der Obrigkeit zu Geboten und Verboten das Recht zum Zwange enthält.

Pr.V.Bl. 33. 543 (1912): Zur Anfrage, ob der Magistrat auf Grund des § 132 L.V.G. Auskunft erzwingen könne über für die Steuerveranlagung wichtige Aufenthaltsdaten, die Antwort (v. Leyden, Bromberg): Nein, da solche Verpflichtung zur Auskunftserteilung im Steuerinteresse nicht besteht. Aber der Magistrat kann sich an die Polizei wenden. Diese ladet mit Zwangsrecht, da die Fragen auch polizeiliches Interesse haben. Hieraus folgt das Recht der Polizei zur Ladung, wenn auch im Einzelfalle

die Auskunft einem nicht polizeilichen Zwecke zu dienen geeignet und bestimmt ist.

Kleiner, Institutionen (1912) S. 203. 363: Auskunftspflicht gibts nur in den vom Gesetz bestimmten Einzelfällen. Dann ist sie erzwingbar, auch durch Sistierung.

Retzlaff, (1912) 80. Auskunftspflicht bejaht mit den Urteilen des Oberverwaltungsgerichts.

Die Kommentare zum Str.G.B. bringen unter § 113 die wichtigsten Erkenntnisse meist ohne Kritik.

B. Zwangsrechte der Staatsanwaltschaft.

J. B. Behk, Badische Str.P.O. (1846) S. 176 bemerkt zu dem dem § 159 unserer Str.P.O. entsprechenden fast gleichlautenden § 43 der badischen Str.P.O., daß aus der Befugnis zur Vernehmung noch keine Zwangspflicht des zu Vernehmenden folge.

A. Dochow, Zeugniszwang. (1877.) S. 51: Wie die Postbehörde kann die Staatsanwaltschaft laden und zum Zwang das Gericht requirieren. Daraus, daß eine Behörde befugt ist zu laden und zu vernehmen, folgt noch nicht ihr Zwangsrecht.

C. A. Voitus, Kommentar (1877) zu §§ 50, 133 Str.P.O. Aus „auch" in § 50. III folgt, daß auch die Staatsanwaltschaft diesen Zwang gegen Zeugen anwenden kann. Einen Beschuldigten kann sich die Staatsanwaltschaft vorführen lassen aus § 159 Str.P.O.

v. Schwarze, Kommentar. (1878.) S. 174, 269: Rechte aus § 50 Str.P.O. hat die Staatsanwaltschaft nicht; weil nur § 133 zu Untersuchungshandlungen die Vorführung gestattet, ergibt sich aus § 159 ein Recht dazu für die Staatsanwaltschaft nicht.

Geyer, Der Beweis. H.H. (1879.) I. 272. § 50 Str.P.O. gibt nur für den Richter Zwangsgewalt.

Holtzendorff, Vorführung und Vernehmung des Beschuldigten. H.H. (1879.) I. 380: Die Staatsanwaltschaft kann nicht

vorführen lassen, die von Voitus versuchte Ableitung dieses Rechts aus § 159 Str.P.O. ist falsch.

Löwe, Kommentar 1879: Die Staatsanwaltschaft kann nicht weniger Rechte haben als die Kriminalpolizei, so ist ihr die Vorführung zu vernehmender Personen gestattet, für diese besteht aber keine Pflicht zur Aussage.

Fuchs, Vorverfahren. H.H. (1879.) I. 448: Aus § 159 Str.P.O. folgt für die Staatsanwaltschaft jedenfalls das Recht zur Sistierung, zweifelhaft ist, ob Ungehorsamsstrafen verhängt werden können; weiter wie Löwe.

Glaser, Einleitung der Untersuchung. H. Rechtslexikon (1880). I. S. 642: Ob die Staatsanwaltschaft Zwangsrechte hat, ist sehr zweifelhaft.

Geyer, Lehrbuch. (1880.) § 172: Die Staatsanwaltschaft hat keine Zwangsrechte.

Puchelt, Str.P.O. (1881.) S. 123, 125, 308: Voitus und Löwe haben nicht recht; die Staatsanwaltschaft kann weder Beschuldigte noch Zeugen zwingen, aber die Staatsanwaltschaft kann sich nach § 160 St.P.O. ans Gericht wenden, damit dieses die Personen zwingt, vor der Staatsanwaltschaft zu erscheinen und auszusagen.

Löwe III. Auflage (1882) wie I. Aufl. (1879).

Löwe IV. Auflage (1884) berichtet über die verschiedenen Meinungen und läßt die Frage unentschieden.

J. Glaser, Handbuch (1885) II. 363: Ein Zwangsrecht folgt aus dem bloßen Recht zur Vernehmung nicht und einen andern Anhaltspunkt dafür bietet die Str.P.O. nicht.

O.L.G. Stuttgart 2. 3. 1887. (G.A. 37. 226): Die Staatsanwaltschaft kann beim Amtsgericht Vorführung eines im Amtsgerichtsgefängnis befindlichen Beschuldigten beantragen, da die Str.P.O. ihr gestattet, Beschuldigte zu vernehmen.

John, Str.P.O. (1884. 1888.) I. 412 II. 331: Die Staatsanwaltschaft kann weder selbst noch durch Gericht sich den Beschuldigten vorführen lassen,

I. 418. II. 369. Zeugen kann die Staatsanwaltschaft durchs Gericht zwingen lassen, vor ihr zu erscheinen.

Stenglein, Str.P.O. II. Auflage (1889) zu § 50: gegen Voitus, zu § 159: Eine Zwangspflicht anzunehmen, widerstreitet jeder Gesetzesinterpretation.

Löwe, VI. Auflage. (1890.) VII. Aufl. (1892) unentschieden wie IV. Aufl. (1884.)

v. Kries, Lehrbuch. (1892.) 475: Wohl besteht eine Pflicht, aber sie ist keine Zwangspflicht de lege lata.

Ullmann, Strafprozeßrecht. (1893.) 396: Eine Pflicht besteh nicht.

Bennecke, Lehrbuch. (1895.) 174: Die Staatsanwaltschaft kann weder Beschuldigte noch Zeugen zwingen.

Schwartz, V.U. (1896.) 61: Die Staatsanwaltschaft hat Exekutivgewalt nur als Ladungsorgan des Gerichts.

Koehne, Polizei und Publikum. (1897.) 67: Die Staatsanwaltschaft hat das Recht zu laden, dem entspricht aber keine Gestellungspflicht.

Bennecke-Beling, R.Str.P. Recht 1900: wie Bennecke 1895.

Mamroth, Str.P.O. (1900) zu § 159: ebenso.

Laband, Staatsrecht Bd. III. (1901.) 462 ebenso.

E. Wulffen, Handbuch. 1905. II. 319: ebenso, „kein Mensch braucht sich von der Staatsanwaltschaft und Polizeibeamten ausfragen zu lassen".

Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses. (1905.) I. 145, 165: Ein Antrag auf Einführung des Zwangsrechts für die Staatsanwaltschaft angenommen. II. 73. Zweite Lesung bestätigte dies.

Laband, Deutsches Reichsstaatsrecht (1907) 323: Die Staatsanwaltschaft hat keine Zwangsrechte.

Löwe, 12. Aufl (1907) zu § 159: Bestehen der Zwangsgewalt für die Staatsanwaltschaft ist jedenfalls zu verneinen.

v. Holtum, J.W. 38. 102 (1909): Mit Recht verneint das R.G. Zwangsrechte der Staatsanwaltschaft.

Dalcke (1913) zu § 159: Der Staatsanwalt kann die Beschuldigten, Zeugen und Sachverständigen auch selbst vernehmen und die zwangsweise Vorführung anordnen. (Löwe, Rechtspr. 5. 726.)

Löwe-Rosenberg, 13. Aufl. 1913: wie 12. Aufl. 1907.

C. Gerichtliche Polizei.

1. Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts.

14. 6. 1884. (E. 11. 372.) Bei Ausstellung von Armutsatteſten fungiert die Ortspolizeibehörde lediglich als Obrigkeit, das ist keine polizeiliche Tätigkeit aus § 10. II. 17. Die Polizei ist hier nur Hilfsorgan der gerichtlichen Verwaltung. In dieser Eigenschaft aber steht dieselbe sowenig wie als Hilfsorgan der Kriminaljustiz unter der Rechtskontrolle der Verwaltungsgerichte (ebenso 29. 10. 1895 (B.M. II. 302)).

5. 12. 1888. (Pr.V.Bl. 10. 232.) Auf Ersuchen des Amtsanwalts hatte der Amtsvorsteher einen Beschuldigten vor sich geladen und dabei Sistierung angedroht. Die Klage gegen die Ladung wiesen Bezirksausschuß und Ober-Verwaltungs-Gericht wegen Unzuständigkeit ab, da die Verwaltungsgerichte zur Entscheidung über Akte dieser Art durch keine besondere gesetzliche Bestimmung berufen seien.

3. 2. 1892. (G.A. 40. 377.) Ein Beschuldigter war vor die Polizei geladen. Seine Beschwerde wiesen Regierungs- und Oberpräsident ab, indem sie aus § 159 Str.P.O. das Recht zur Ladung ableiteten. Das Ober-Verwaltungs-Gericht hob diese Bescheide auf, wies aber die Klage ab, weil die Staatsanwaltschaft und die Oberstaatsanwaltschaft zur Entscheidung der Beschwerde zuständig seien.

3. 2. 1894. (B.M. I. 41.) Akte der gerichtlichen Polizei (§§ 159 und 161 Str.P.O.) können nur mittels einer Beschwerde bei der Staatsanwaltschaft angefochten werden nach den §§ 78, 80, 81, 85 Pr.A.G.G.V.G., also gibt

es nicht Beschwerde und Klage nach §§ 127 u. 128 L.V.G., weil „soweit das Gesetz ein anderes bestimmt".

8. 5. 1894. (E. 26. 386 = v. K. 4. 836.) Die Polizei hatte in einer Strafsache unter Geldstrafandrohung Zeugen geladen. Deren Klage wird abgewiesen aus denselben Gründen wie im Urteil vom 3. 2. 1894. Es sei davon auszugehen, daß kein Gegensatz zwischen Orts- und gerichtlicher Polizei besteht, letztere vielmehr ihre Tätigkeit innerhalb des Rahmens der ersteren entfaltet. So sind auch Ladungen ortspolizeiliche Verfügungen, aber ihre besondere Natur schließt Anwendung des § 127 L.V.G. aus, umsomehr, als jene Klausel „soweit u. s. w." im § 127 steht. Das „Gesetz" ist hier § 85 Pr.A.G. G.V.G. Die Entscheidung steht nicht im Widerspruch mit dem Urteil des Reichsgerichts vom 22. 11. 1883, dort ist die Möglichkeit einer landesgesetzlichen Zwangspflicht anerkannt. Nach dem Ganzen ist das Ober-Verwaltungs-Gericht nicht berufen zu entscheiden, ob für Ladungen in gerichtlicher Polizei die Zwangsandrohung zulässig ist; „ohnehin dürfte aber schon die Begründung dieser Ent-„scheidung ergeben, wie sich die als Organ der Staats-„anwaltschaft handelnde Ortspolizei gerade auf diesem „bedeutsamen Gebiet ihrer Tätigkeit der Befugnisse, welche „ihr durch Landesgesetz (§ 132 L.V.G.) bei Ausübung „der obrigkeitlichen Gewalt gewährt sind, wohl bedienen „darf".

26. 11. 1895 (B.M. II. 350) wie das vorstehende Urteil.

10. 4. 1896 (B.M. III. 84) ebenso.

1. 6. 1897. (E. 32. 387.) Ein Amtsvorsteher, vom Divisionsgericht um eine Zeugenvernehmung ersucht, ladet unter Strafandrohung. Klage dagegen wird abgewiesen. Zu dem Militärgericht steht die Polizei nicht im Unterordnungsverhältnis, so fehlt ein §, ein „Gesetz", das den § 127 L.V.G. ausschlösse. Schon aus § 10 ff. II. 17 A.L.R. folgt Recht und Pflicht der Polizei, strafbare Hand-

lungen zu erforschen, sie stammen nicht erst aus der Justizgesetzgebung des Reichs. So sind die Ermittelungen „Anstalten" im Sinne des § 10. II. 17. Die Ladung der Auskunftspersonen ist also eine aus obrigkeitlicher Gewalt getroffene auf die Befugnisse gestützte Anordnung; somit sind die Zwangsmittel aus § 132 L.V.G. zulässig.

3. 6. 1898 (Pr.V.Bl. 20. 428) siehe I A. 1 [1].

21. 1. 1908 (Pr.V.Bl. 30. 6). In dem zu A [1] mitgeteilten Urteil „Hätte der Amtsvorsteher als Organ der Staatsanwaltschaft geladen, dann wäre Beschwerde an die Justizaufsichtsbehörde gegeben gewesen".

2. 1. 1909. (G.A. 58. 207.) Polizeiaufsichtssache ist nicht Kriminalpolizei, wärs das, dann wäre das Oberverwaltungsgericht nicht zuständig.

2. Andere Gerichte u. s. w.

R.G. 30. 9. 1880. (E. 2. 282 = Rechtspr. 2. 282.) Eine Aufforderung in der Zeitung: „Folget keiner Einladung „der Polizei, Euch in ihre Büros zu begeben. Die Po„lizei hat kein Recht, Euch solche Einladungen zukommen „zu lassen" ist Vergehen gegen § 110 Str.G.B., weil eine Verpflichtung der Untertanen besteht, der Ladung Folge zu leisten, der rechtliche Charakter dieser staatsrechtlichen Pflicht auch dadurch keine Änderung erleidet, daß sie im Gesetz nicht erzwingbar gemacht ist.

R.G. 22. 11. 1883. (E. 9. 434 = Rechtspr. 5. 726 = Pinoff 138 = Pr.V.Bl. 5. 186) Die Braut eines Deserteurs war der Begünstigung angeklagt, weil sie die Adresse des Bräutigams der Polizei nicht hatte angeben wollen. Sie wurde freigesprochen: Da die Str.P.O. der Polizei keine Zwangsrechte gibt, besteht keine Pflicht, ihr Angaben zu machen. Voitus hat unrecht mit seiner „auch"-Konstruktion [2]. Da die Str.P.O. nicht die Stellung der Polizei

1) S. 10 bzw. 12.

2) Vgl. S. 19 u. 68.

gegenüber den Staatsbürgern umfassend zu ordnen hatte, ist es möglich, daß im einzelnen Staat eine Pflicht des Geladenen, zu erscheinen, besteht. In Hamburg besteht sie nicht.

R.G. 19. 3. 1886. (E. 13. 426 = Rechtspr. 8. 204 = Pr.V.Bl. 7. 255) s. des Näheren zu D[1]. Hier nur: Die Ausübung der Zwangsgewalt gegen einen die Aussage verweigernden Zeugen ist richterlichen Behörden anvertraut (§§ 50, 69 Str.P.O.), woraus sich ergibt, daß den Organen der Polizei diese Zwangsmittel nicht zustehn.

Verfügung des Ministers des Innern v. 5. 11. 1890. (Min.Bl. 240 = Pr.V.Bl. 12. 204). Rechtsmittel gegen die Ladung gehen an die Staatsanwaltschaft. § 127 L.V.G. kommt nicht zur Anwendung, weil die Staatsanwälte die Aufsicht über die Hilfsbeamten haben.

Verfügung des Ministers des Innern v. 21. 5. 1892. (V.M.Bl. S. 222 = Pr.V.Bl. 13. 587 = Müller, Justizverwaltung I. 59.) Es ist zweifelhaft, ob die Polizeibehörden befugt sind, wie sie es tun, als Organe der Staatsanwaltschaft von den Zwangsmitteln des § 132 L.V.G. Gebrauch zu machen, und wie dann der Instanzenzug ist. Nach Lage der Gesetzgebung stehen der Polizeibehörde in ihrer Eigenschaft als Organ der Staatsanwaltschaft keinerlei Zwangsmittel zu Gebote. Wäre also § 132 L.V.G. nicht anwendbar, so wäre bei Weigerung des Geladenen nichts zu machen. Das würde einen unhaltbaren Zustand geben. Daher habe ich meine früheren Bedenken beiseite gesetzt und ordne an, § 132 L.V.G. soll Anwendung finden. Dann müssen auch die Verwaltungsgerichte für Rechtsmittel zuständig sein.

Verfügung des Ministers des Innern v. 9. 5. 1896. (V.M.Bl. S. 79 = Pr.V.Bl. 17. 370 = Müller, Justizverwaltung I. 60.) Das Oberverwaltungsgericht hat die Zulässigkeit

1) S. 33.

des Zwanges aus § 132 L.V.G. in Sachen der gerichtlichen Polizei bestätigt, es bleibt dabei. Nicht bestätigt hat das Oberverwaltungsgericht (Urteil vom 8. 5. 1894), daß dann auch die Verwaltungsgerichte für Beschwerden zuständig sind. So kehre ich zu dem Standpunkt von 1890 zurück.

O.L.G. Marienwerder 22. 11. 1898 (G.A. 46. 362.) Die Polizeibehörde darf landesgesetzlichen Zwang anwenden gegen Zeugen in Sachen der gerichtlichen Polizei (R.G. 22. 11. 1883). Nach § 161 Str.P.O. haben die Polizeibehörden zu „erforschen". Der Berechtigung, Auskunft zu verlangen, entspricht eine Pflicht. Diese ist wie andere Auflagen erzwingbar. (Min.-Verf. v. 21. 5. 1892.)

Verfügung des Ministers des Innern 7. 12. 1899. (V.M.Bl. 1900. 57—59 = Pr.V.Bl. 21. 105 Umschlag. Vgl. Arnstedt I. 486, Friedrichs, G.A. 54. 402.) Zeugengebühren, die bis dahin nach dem Erlasse vom 15. 10. 1865 in der Höhe wie vor Gericht gezahlt wurden, sind nicht mehr zu zahlen. Denn die Verpflichtung, sich der Polizei zur Vernehmung zu stellen, ist eine allgemeine und muß zu denjenigen Verpflichtungen gerechnet werden, denen sich die Untertanen des Staats im öffentlichen Interesse unentgeltlich zu unterziehen haben. Belästigungen des Publikums sind tunlichst zu vermeiden.

K.G. 25. 4. 1904 (J. 27. C. 56) s. zu A. 2. b[1]. Die Verordnung des Berliner Polizeipräsidenten über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen, die dem Eigentümer des Autos unter Strafandrohung aufgibt, über die Benützer auf Verlangen der Polizeibehörde Auskunft zu geben, steht mit den Grundsätzen der Str.P.O. im Widerspruch. Selbstschuldig hätte der Besitzer des Automobils ein Zeugnisverweigerungsrecht, ebenso wenn er ideeller Mittäter, oder wenn ein Angehöriger Täter war. Dem gegenüber kann die

1) S. 14.

Verordnung nicht bestehen. Die Polizei muß sich an die Staatsanwaltschaft wenden, diese ersucht das Gericht um Vernehmung.

Schöffengericht Köln. 21. 8. 1906 (Pr.V.Bl. 28. 109). Verurteilung wegen Begünstigung, weil die Angeklagte (Dirne) vor der Polizei wissentlich zu Gunsten der damals Beschuldigten (Kupplerin) unwahr ausgesagt hatte[1].

3. Sonstige Äußerungen.

Voitus, Kommentar (1877) zu § 50 Str.P.O.: Für Preußen würde eine Verneinung des Zwangsrechts der Staatsanwaltschaft zu der Folge führen, daß ein Ortsvorsteher in Ausübung der Polizeigewalt nach § 79 Kr.O. das Erscheinen geladener Personen erzwingen könnte, dagegen die Staatsanwaltschaft nicht.

Fuchs, Vorverfahren. H.H. (1879) I. 448: Unzweifelhaft haben die Polizeibehörden die Befugnis, Personen zu Vernehmungen zwangsweise zu sistieren.

Löwe, I. Aufl. (1879): Vorführung ist erlaubt. Weil die Kriminalpolizei den Zwang nicht entbehren kann, wird die Str.P.O. ihn ihr nicht genommen haben.

Glaser, Einleitung der Untersuchung, H. Rechtslexikon (1880). Bd. I. 642: Die Polizei hat das Recht zu zwangsweiser Sistierung, weil sie dasselbe bei Lösung ihrer verschiedenen Aufgaben überhaupt nicht entbehren kann.

Ortloff, Lehrbuch der Kriminalpolizei. (1881.) 174: Zwang zur Ablegung eines Zeugnisses kann nur vom Richter nach §§ 50, 69 Str.P.O. unter den gesetzlichen Einschränkungen ausgeübt werden. S. 241: Das Urteil der Reichsgerichts vom 30. 9. 1880 hat die Zweifel darüber behoben, ob die Polizeibehörden befugt sind, Beschuldigte und Zeugen zu vernehmen. Die Polizeibehörden sind zuständig zur Vernehmung und daher auch berechtigt vorzuladen, ja

1) Ende März 1914 melden die Tageszeitungen aus Koblenz eine ähnliche Verurteilung.

sogar zwangsweise zu gestellen (R.G. 24. 9. 1880). Bei Vernehmungen sind die §§ 49, 51—55, 74 Str.P.O. zu beobachten. Lehnt ein Verdächtiger jede Auskunft ab, so kann er dazu ebensowenig genötigt werden, wie im Vorverfahren (§ 136. Str.P.O.).

Löwe, 3. Auflage (1882) wie 1. Aufl. (1879).

Löwe, 4. Auflage (1884), 6. Aufl. (1890) läßt die Frage unentschieden.

Kronecker, G.A. 34. 413 (1886) zu R.G. 19. 3. 1886 (s. zu D[1].): Daß die Polizeibehörden nicht zur Zwangsgestellung von Zeugen berechtigt sind, ist jetzt herrschende Meinung.

Held und Junge, Gesetze und Verordnungen. (1887): Ausübung der Zwangsgewalt gegen einen die Aussage verweigernden Zeugen steht den Organen der Polizei nicht zu. (R.G. 19. 3. 1886.)

John, Str.P.O. II. (1888) 331. 369: Das Reichsgericht hat im Urteil vom 22. 11. 1883 den Standpunkt vom 30. 9. 1880 aufgegeben. Wollte ein Landesgesetz das Erscheinen vor der Polizei zur Pflicht machen, so wäre das Umgehung des Reichsgesetzes.

Pr.V.Bl. 10. 262. 304 (1889) s. zu A 3[2].

Stenglein, Str.P.O. (1889) zu § 159: Man kann wohl kaum von einer Pflicht des Erscheinens sprechen, wenn diese nicht erzwingbar ist. Eine Zwangspflicht anzunehmen widerstreitet jeder Gesetzesinterpretation.

Seuffert in Stengels Wörterbuch 1890: Die Kriminalpolizei hat Zwangsbefugnisse nur nach der Str.P.O. mit Ausschluß des Landesrechts. Vernunftgründe (R.G. 19. 3. 1886) können die Befugnisse nicht erweitern, sie stehn mit der Reichsverfassung Art. 2 in Widerspruch.

Pr.V.Bl. 12. 104. (1891) Antwort teilt O.V.G. 5. 12. 1888 mit.

Löwe 7. Aufl. 1892. Unentschieden.

1) S. 33. 2) S. 15.

v. Kries, Lehrbuch (1892): Nach der Str.P.O. besteht eine Pflicht, aber sie ist keine Zwangspflicht. Für landesgesetzliche Ergänzungen ist kein Raum.

Ullmann, Str.P.Recht. (1893) 397: Ob die Polizeibehörde Zwangsgewalt hat, hängt von der Landesgesetzgebung ab.

Bennecke, Lehrbuch. (1895) 178: Die Polizei hat keinesfalls mehr Rechte als die Behörde, deren Gehilfin sie ist. Also hat sie wie die Staatsanwaltschaft kein Zwangsrecht. Das Landesrecht kann nicht ergänzen, weil die prozessualen Befugnisse der Polizei bei den einzelnen Zwangshandlungen besonders geregelt sind. Hier fehlt die Regelung, also besteht kein Recht.

Gerland, Polizeidienst (1895) s. zu A 3[1].

Schwartz, V.U. (1896) 61: Die Polizei hat gegen Zeugen keine Zwangsrechte, sie kann Verdächtige zwecks Vernehmung sistieren ev. vorläufig festnehmen. Eine Beschwerde geht an die Staatsanwaltschaft.

Koehne, Polizei und Publikum (1897) 25: Zwangsgestellung und Zwangsmittel für Erzielung der Auskunftserteilung stehn den Behörden (nicht den Beamten) des Polizeidienstes auch auf dem prozessualen Gebiet zu. Beschwerde geht an die Staatsanwaltschaft S. 67: Also haben nach den bestehenden Bestimmungen Recht zur Vorladung der Staatsanwalt, der Amtsanwalt und die Hilfsbeamten, eine Gestellungspflicht besteht nur vor den Hilfsbeamten, die Befugnis zur Erzwingung dieser Pflicht ist nur den Ortspolizeibehörden, Gutsbesitzern nnd Gemeindevorstehern zugesprochen. Bei dieser Rechtslage ist die Regelung der Materie auf gesetzlichem Wege, am besten für das ganze Reich gleichmäßig, ein dringendes Bedürfnis.

Goetze, Stellung der Hilfsbeamten (Pr.V.Bl. 19. 539) (1898) berichtet die drei Erlasse des Ministers und die Urteile des Oberverwaltungsgerichts über die Rechtsmittel.

---

1) S. 16.

Mamroth, Str.P.O. (1900) zu § 161: Zwangspflicht zum Erscheinen vor der Polizeibehörde besteht weder für Beschuldigte noch für Zeugen, landesgesetzliche Vorschriften zur Erzwingung des Erscheinens sind aber zulässig.

Bennecke-Beling, Reichsstrafprozeßrecht (1900) wie Bennecke (1895).

Laband, Staatsrecht 3 (1901) 462: Der Staatsanwaltschaft und viel weniger noch den Polizeibehörden steht kein Zeugniszwangsrecht zu. Die Einzelstaaten können die reichsgesetzlichen Anordnungen nicht ausdehnen.

Jebens, Pr.V.Bl. 24. 401—404 (1903) s. zu A 3[1].

Arnstedt, Polizeirecht I. (1905) ebenso.

Sieper, Kraftfahrzeuge und Polizeiverordnungsrecht (Pr.V.Bl. 26. 442) (1905) verbreitet sich über K.G. 25. 4. 1904.

Illing-Kautz, Handbuch I. (1905) zu § 161 Str.P.O. s. zu A 3[2].

Wulffen, Handbuch (1905) II. 319: Kein Mensch braucht sich vom Staatsanwalt und Polizeibeamten ausfragen zu lassen.

Protokolle der Kommission für Reform des Strafprozesses (1905) 145: Ein Antrag, der Polizei Zwangsbefugnisse zu geben, wurde abgelehnt.

Koehne, Grundzüge (1906) 82—86 s. zu A 3[2].

v. Brauchitsch (1906) s. zu A 3[2]: Rechtsmittel gegen polizeiliche Ladungen gehen an die Staatsanwaltschaft, dagegen ist in militärgerichtlichen Angelegenheiten der gewöhnliche Weg des § 127 L.V.G. gegeben (O.V.G.).

Friedrichs, Recht der polizeilichen Vernehmungen (1907) G.A. 54. 394—407 (wie bei Jebens umfassende Nachweise der Rechtsprechung). Für die gerichtliche Polizei wird die Vernehmlassungspflicht bejaht. Friedrichs bekämpft das Urteil des Reichsgerichts vom 22. 11. 1883 von der irrigen Annahme aus, dies Urteil erkläre Anwendung von landesrechtlichen Zwangsmitteln für durch

1) S. 16. 2) S. 17.

die Str.P.O. ausgeschlossen, wendet sich dann gegen die Oberverwaltungsgerichts-Entscheidungen, nach denen die Staatsanwaltschaft für Beschwerden zuständig ist und befürwortet die Wiedereinführung von Zeugengebühren.

Laband, Reichsstaatsrecht (1907) 323: Nur das Gericht kann Erfüllung der Zeugenpflicht fordern, dagegen haben die Staatsanwaltschaft, Polizeibehörden u. s. w. zwar die Befugnis, Zeugen zu vernehmen, die freiwillig bereit sind zu erscheinen, aber keine Zwangsrechte.

Löwe-Hellweg, 12. Aufl. (1907): Zwangsgewalt für die Polizei ergibt sich nicht aus der Str.P.O. R.G. 22. 11. 1883 erkennt die Möglichkeit, daß Zwangsrechte sich aus dem Landesrecht ergeben, an, und wenn das Landesrecht der Polizei allgemein solche Zwangsbefugnisse erteilt, besteht kein Grund, sie der gerichtlichen Polizei zu versagen. Für Preußen hat das Oberverwaltungsgericht die Zulässigkeit der Zwangsmittel bejaht. Beschwerde geht an die Staatsanwaltschaft.

Gerland, § 10. II. 17. (Pr.V.Bl. 28. 176.) (1907): Die Anstalten, die die Polizei nach § 10. II. 17 zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit zu treffen hat, begreifen auch die Ermittelungen zur Verfolgung begangener strafbarer Handlungen in sich. Deshalb kann die Polizei Auskunftspersonen vorladen und deren Erscheinen durch Zwangsmittel erwirken. (O.V.G. 1. 6. 1897.)

Koehne, Grenzen der Polizeigewalt (Pr.V.Bl. 28. 850) (1907). Die Kriminalpolizei gehört neben der Verwaltungspolizei zur eigentlichen Polizei.

Gerland, Antwort im Pr.V.Bl. 30. 667 (1909) s. zu A 3[1].

v. Holtum, J.W. 38. 102 (1909): Es ist eine logische Notwendigkeit, daß der Gewaltkreis der Beamten der gerichtlichen Polizei nimmermehr größer ist als der der Staatsanwaltschaft, aus welcher er, sei es auf Grund generellen,

---

1) S. 17.

sei es speziellen Mandats abgeleitet wird. Das Reichsgericht verneint mit Recht ein Zwangsrecht für die Staatsanwaltschaft, also hat die Polizei auch keins.

Friedrichs, L.V.G. (1910) zu § 132: Zu den Gegenständen der obrigkeitlichen Gewalt gehören . . . . 6. Der Gestellungszwang im Strafermittelungsverfahren.

Ebermayer, D.J.Ztg. 15. 1219 (1910): Vom Standpunkt des Reichsgerichts und Oberverwaltungsgerichts besteht in Preußen die Pflicht, der Polizei Angaben zu machen.

Bitter, Handwörterbuch (1911) in verschiedenen Artikeln: Zwang gegen Zeugen kann die Polizei üben nach § 132 L.V.G. Die Beschwerde geht an die Staatsanwaltschaft.

Retzlaff (1912) 1069, 1077: Der Polizei steht wohl Vorführungszwang, nicht Zeugniszwang zu.

Wolzendorff, V.A. 20. 291 (1912) sagt über die Ergebnisse seiner Untersuchung: „Fassen wir das Ergebnis unserer „kurzen Untersuchung zusammen, so haben wir folgende „Möglichkeiten rechtlicher Beurteilung der Zeugnispflicht[1] „gegenüber der Polizei gefunden: I. Die Frage ist eine „solche des Strafprozeßrechts; dann ist sedes materiae „ausschließlich die Strafprozeßgesetzgebung des Reichs, „dann ist eine Zeugnispflicht gegenüber der Polizei da„durch, daß sie in der Strafprozeßordnung nicht begründet „ist, ausgeschlossen. — II. Die Frage gehört dem Ver„waltungsrecht an; dann ist die Möglichkeit gegeben, daß „im Landesrecht eine Zeugnispflicht gegenüber der Polizei „begründet ist. Aus dem Landesrecht ergibt sich für „Preußen Folgendes: 1. Aus der allgemeinen Kompetenz „der Polizeigewalt läßt sich jene Pflicht nicht ohne weiteres „ableiten, noch weniger ist es rechtlich möglich, Befugnisse „der Polizei einfach mit dem praktischen Bedürfnisse zu „begründen. 2. Die Bestimmungen des früheren preußi„schen Rechts über „das Recht des ersten Angriffs" lassen

1) d. i. in Sachen der gerichtlichen Polizei.

„sich zur Begründung einer Zeugnispflicht gegenüber der „Polizei nicht heranziehen, da sie dem Strafprozeßrecht „angehören und daher durch die Reichsstrafprozeßordnung „aufgehoben sind. 3. Aus der preußischen Verwaltungs„gesetzgebung ist ebenfalls keine Grundlage für eine „Zeugnispflicht gegenüber der Polizei zu entnehmen. „4. Zweifelhaft hingegen ist es, ob sich nicht vor 1879 „ein jene Pflicht anerkennendes Gewohnheitsrecht gebildet „hat, während es 5. unzweifelhaft ist, daß, wenn bis „dahin ein derartiges Gewohnheitsrecht nicht entstanden „ist, es sich seitdem wegen Mangel der opinio necessi„tatis nicht hat bilden können. Dies ist die Lage des „geltenden Rechts".

Wolzendorff wünscht Regelung durch die Reichsgesetzgebung.

Dalcke 1913 zu § 50 Str.P.O. Die Polizeibehörden können vorführen auf Grund des § 132 L.V.G. (G.A. 46. 362).

Löwe-Rosenberg, 1913, 13. Aufl., wie 12. Aufl. 1907.

D. Zwangsrecht gegen Augenzeugen.

Vor den Urteilen des R.G., welche folgen, ist die Frage nirgends erörtert, jedoch wurde sie beregt vom Abgeordneten Schwarze bei Beratung des Paßgesetzes im Reichstag am 30. 9. 1867.

R.G. 19. 3. 1886. (E. 13. 426 = Rechtspr. 8. 204 = Pinoff 138 = Pr.V.Bl. 7. 255). Die Zwangsgewalt gegen die Aussage verweigernde Zeugen ist richterlichen Beamten anvertraut, woraus sich ergibt, daß den Organen der Polizei diese Zwangsmittel nicht zustehn. Richterliche Zwangsgewalt hat aber Kenntnis des zu Zwingenden zur Voraussetzung. Das Gesetz (§ 161 Str.P.O.), welches zu allen keinen Aufschub gestattenden Anordnungen gegen Verdunkelung verpflichtet, gibt der Polizei das Recht zur Anwendung derjenigen Mittel, ohne welche sie dieser Ver-

pflichtung nicht nachkommen kann, also auch zur Befragung der Augenzeugen nach Personalien, sowie bei Weigerung zur Sistierung behufs ev. Vorführung vor den Richter, falls kein anderes Mittel zur Feststellung der Persönlichkeit zu Gebote steht, bei Nichtanwendung aber die Sache voraussichtlich unaufgeklärt bleibt. Sonst läge die Erfüllung der Zeugnispflicht zu sehr im Belieben des Zeugen. Weil also die Polizei auch bei Mitteilung des wahren Sachverhalts hätte festnehmen dürfen, wurde freigesprochen von der Anklage der Freiheitsberaubung eine Frau, welche, von B beleidigt, von dem Augenzeugen S seinen Namen nicht erfahren konnte, ihn deswegen eines an ihr begangenen Verbrechens bezichtigte und so seine Verhaftung durch einen Schutzmann mit dem Ergebnis der Feststellung des Namens erwirkte.

R.G. 25. 5. 1886. (Rechtspr. 8. 390 = Pinoff 138 = Pr.V.Bl. 7. 406.) Anklage aus § 113 Str.G.B. ist begründet, weil der Angeklagte nicht folgen wollte bei einer Sistierung zwecks Feststellung seines Namens (er war Augenzeuge einer strafbaren Handlung gewesen). Die Berechtigung der Polizei hierzu folgt aus § 161. 1 Str.P.O. Sistierung ist die letzte notwendige Anordnung, um die Verdunklung zu verhüten.

Kronecker, Bemerkungen zu R.G. 19. 3. 1886. (G.A. 34. 409—416.) Die Ableitung eines so umfassenden Rechts zum Eingriff in die persönliche Freiheit aus § 161 Str.P.O. ist nicht angängig. Der Augenzeuge verletzt dadurch, daß er Namensnennung weigert, keine Pflicht, denn die Zeugnispflicht beginnt erst mit der Ladung. Gegen die Zweckmäßigkeitsbegründung stehen die eigenen Worte des R.G. im Urteil vom 22. 11. 1883 [1], daß solcher Einwand immer nur de lege ferenda beachtlich ist. Praktisches Bedürfnis

1) s. S. 24.

für gesetzliche Regelung im Sinne des Urteils ist auch nicht zu bejahen.

Held und Junge, Gesetze ... (1887) zitieren R.G. 19. 3. 1886.

Stenglein, Str.P.O. (1889) 321 zitiert R.G. 25. 5. 1886.

Seuffert in Stengels Wörterbuch (1890) I. 887; II. 676. Sistierungszwang ist der Polizei zu versagen. Bedürfnis (R.G. 19. 3. 1886) ist kein Grund. Die Polizei kann auch dem Zeugen nachgehn. Sie darf nur die Eingriffe in die persönliche Freiheit machen, die das Gesetz zuläßt. De lege ferenda wäre Regelung mit genügenden Kautelen zu empfehlen.

Löwe, 6. Aufl. (1890) nennt zu § 161 Str.P.O. beide Urteile.

v. Kries, Lehrbuch (1892) 476: Unmöglich ist die vom Reichsgericht anscheinend unternommene Unterscheidung zwischen Zwangsgestellung zwecks Vernehmung und Zwangsgestellung zwecks Feststellung der Person, letztere ist Teil der ersteren. De lege lata hat die Polizei kein Zwangsrecht, s. zu C, 3[1].

Löwe, 7. Aufl. (1892) zu § 161 Str.P.O. teilt die Ansicht des Reichsgerichts als seine mit.

R.G. 5. 4. 1895. (E. 27. 153 = Pinoff 139 und 120.) Bei der Strafverfolgung ist für Beschränkungen der persönlichen Freiheit des Beschuldigten ausschließlich maßgebend der § 127 Str.P.O. Darüber hinaus gibt § 161 Str.P.O. keine Rechte.

Koehne, Polizei und Publikum (1897) 67 will die aus dem Urteil des Reichsgerichts vom 19. 3. 1886 sich ergebende Befugnis, Zeugen einer Straftat zwecks Ermittlung ihrer Person zu sistieren, auf zivilprozessuale Zeugen ausdehnen. Die Polizei müsse den Privaten bei der Selbsthülfe beistehn.

---

1) s. S. 28.

R.G. 11. 7. 1899. (E. 32. 269.) Zwangsgestellung des Beschuldigten gibt es nur nach § 127 Str.P.O., nicht nach § 161, die vom Gesetz zugelassenen Eingriffe in die persönliche Freiheit eines Verdächtigen haben in § 112 ff. Str.P.O. ihre grundsätzliche Regelung erfahren. § 127 ff. Str.P.O. sind Garantien für die persönliche Freiheit.

Mamroth, Str.P.O. zu § 161 berichtet die Ansicht des Reichsgerichts.

Illing-Kautz, Handbuch I. (1905) zu § 161 Str.P.O. ebenso.

Wulffen, Handbuch (1905) II. 319 ebenso.

R.G. 2. 3. 1906. (E. 38. 373): Ein Forstreferendar wollte eine Haussuchung vornehmen und hielt, um Verdunkelung zu verhüten, den Verdächtigen fest. Dazu ermächtigt nicht § 161 Str.P.O., sondern der Beamte ist gebunden durch die §§ 94 ff. 112 ff.

R.G. 4. 10. 1906. (E. 39. 190.) § 161 Str.P.O. gibt keine Befugnisse zu Freiheitsbeschränkungen. Das Recht, Ruhestörern den Revolver wegzunehmen, gibt § 10. II. 17. A.L.R.

Löwe-Hellweg, 12. Aufl. (1907) zu § 161 Str.P.O.: Das Reichsgericht erachtet das Recht zur Gestellung von Augenzeugen zur Feststellung ihrer Persönlichkeit schon in § 161 begründet (nicht unbedenklich).

Gerland, Antwort im Pr.V.Bl. 31. 623 (1910): Polizeibehörden können Augenzeugen sistieren.

Bitter, Handwörterbuch (1911) teilt das Urteil des Reichsgerichts vom 19. 3. 1886 mit.

Retzlaff (1912) teilt R.G. 25. 5. 1886 mit.

Wolzendorff, V.A. 20. 293 (1912): Die Polizei ist befugt, jemanden, der sich seiner gesetzlichen Zeugnispflicht entziehen will, zu sistieren. Die in der Str.P.O. begründete Zeugnispflicht gegenüber den Strafgerichten bildet einen Bestandteil der öffentlichen Ordnung, wer sich ihr entziehen will, stört. Für das Einschreiten gegen ihn sind,

da normale Polizeigewaltübung nach § 10. II. 17 vorliegt, die gewöhnlichen „Polizeizwangsmittel anwendbar, mit „denen natürlich nur die Personalienangabe, nicht Zeugnis „zur Sache erzwungen werden dürfte". Reichsgesetzlich sind Zwangsmittel nicht gegeben, (R.G. 19. 3. 1886).

Löwe-Rosenberg, 13. Aufl. (1913) wie 12. Aufl. (1907).

Dalcke, (1913) zu § 161 teilt das Urteil v. 19. 3. 1886 mit.

Zweiter Hauptteil.

A. Vernehmlassungspflicht in allgemeinen Polizeisachen.

§ 3.

Wenn wir nun auf die Frage nach der Auskunftspflicht in allgemeinen Polizeisachen eingehen, ist noch hervorzuheben, daß sich die Abhandlung ausschließlich mit der Auskunftszwangspficht gegenüber Ortspolizeibehörden, nicht andern Behörden befassen will. Es ist nicht zu bezweifeln[1], daß für die höheren Behörden nach alten gesetzlichen Bestimmungen in noch weiterem Umfange Zwangsrechte bestehen, als für die Ortspolizeibehörden. Wenn allerdings bei einer unverbindlichen Erörterung des Bestehens der Auskunftspflicht gegenüber der Landespolizeibehörde seitens des Reichsgerichts[2] hingewiesen wird auf allgemeine Rechtsgrundsätze des gemeinen Rechts und nicht auf bestimmte Vorschriften, so ist dabei zu bemerken, daß solche Rechtsgrundsätze an sich auch wohl innerhalb des Prinzips der gesetzmäßigen Verwaltung Berücksichtigung verdienen, wenn sie eben als Gewohnheitsrecht Recht sind[3]. (Dabei soll aber nicht unerwähnt bleiben, daß jenes Urteil sich über Mecklenburgische Verhältnisse verhielt, wo, formell wenigstens, der Rechtsstaat noch nicht in Erscheinung getreten ist). Das Recht der Ortspolizei in Preußen aber ist zweifellos nicht

1) Anschütz, V.A. I. 389 f. V.U. I. 140.
2) Urteil vom 12. 3. 1883 (Pr.V.Bl. 4. 284). Zivilsenat.
3) Fleiner 119, 81 ff.

mehr aus solchen alten Grundsätzen zu ergänzen, weil der § 10. II. 17 A.L.R. seinem Wesen nach eine materielle Begrenzung der Rechte der Polizei darstellt[1].

v. Holtum[2] betitelt seinen Aufsatz über die Zeugnispflicht vor der gerichtlichen Polizei „Existiert in Preußen trotz Art. 5 der Verfassungs-Urkunde ein Zwangsgestellungsrecht der Polizeibehörde?"

Von Art. 5 auszugehen wird auch für uns bei der Ausführung zu A der richtige Weg sein. Der Artikel lautet:

> Die persönliche Freiheit ist gewährleistet. Die Bedingungen und Formen, unter welchen eine Beschränkung derselben, insbesondere eine Verhaftung, zulässig ist, werden durch das Gesetz bestimmt.

Er begründet die Vermutung der Freiheit des Bürgers vom staatlichen Zwang[3]. Der zweite Satz sagt es: nur das Gesetz kann fernerhin die Grundlage für die Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit in jeglicher Beziehung sein[4]. Ebenso schützt Art. 9 der V.U. das Eigentum. Beide Artikel zusammen bilden den deutlichsten Ausspruch des Prinzips der gesetzmäßigen Verwaltung, welches den Rechtsstaat vom Polizeistaat scheidet[5]. Sie sollten aber auch hinweisen auf eine bevorstehende gesetzliche Regelung der Beschränkungen. So folgten dann zu Art. 5 bald die beiden Gesetze vom 12. 2. 1850 über den Schutz der persönlichen Freiheit und über die Polizeiaufsicht. Sie regelten aber nur die am schwersten in die persönliche Freiheit eingreifenden Maßnahmen und bis heute ist die Gesetzgebung des Ver-

---

1) Hierzu näheres unten, Seite 41 ff. Es bleibt die Frage, ob späteres Gewohnheitsrecht die sonstigen Befugnisse erweitert hat. Dazu Seite 62.

2) J.W. 38. 102.

3) Fleiner 117, 341.

4) Anschütz, V.U. 134.

5) Vgl. hierzu auch die Ausführungen über den negativen Status bei Jellinek, System, bes. S. 102, Rosin, P.V.R. S. 18 und Laband an den bei Rosin genannten Stellen.

fassungsstaats noch nicht in der Lage gewesen, das ganze Gebiet der Verwaltung neu zu regeln[1]. So blieb, soweit eine Neuordnung nicht erfolgte und bis zu diesem Zeitpunkt neben den neuen Gesetzen der alte von der Verfassung vorgefundene Rechtszustand bestehen, und Änderungen desselben mußten fürderhin durch Gesetze erfolgen[2]. Es fragt sich nun gleich, wie weit das Gesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit in Verbindung mit der V.U. in den alten Rechtszustand eingegriffen hat. Das ist nicht unstreitig. So sagt Seuffert[3], durch Art. 5 werde die Befugnis der Polizei zu Zwangsmaßnahmen beschränkt, da das Gesetz vom 12. 2. 1850 lückenlos die Möglichkeiten der Beschränkung der Freiheit bestimmt habe. (Seuffert leitet vorher die Zulässigkeit von Abwehrzwang aus der Amtsgewalt ab). Heute wird aber diese Meinung von keiner maßgebenden Seite mehr geteilt. Aufgehoben wurde durch das Gesetz zum Schutz der persönlichen Freiheit in den §§ 1—5 zweifellos der bis dahin bestehende Rechtszustand über Verhaftung und vorläufige Festnahme eines Beschuldigten im Strafprozeß und in den §§ 7 ff. die Normen über das Eindringen in eine Wohnung[4]. § 6 regelt die Befugnis der Polizeibehörden und Polizeibeamten jemanden aus sicherheitspolizeilichen Gründen, sei es zum eigenen Schutz, sei es zum Schutz der Öffentlichkeit in polizeiliche Verwahrung zu nehmen. Diese Vorschriften des Gesetzes vom 12. 2. 1850 haben aber nach richtiger heute durchaus herrschender Meinung[5] nicht eingegriffen in die damals gesetzmäßig bestehenden Befugnisse der Verwaltungsbehörden, insbesondere auch nicht in die Zwangsbefugnisse, d. h. die Regelung der Mittel, durch die die Verwaltungsbehörden ihre Anordnungen zwangs-

1) So Fleiner 118.
2) Anschütz, V.U. 140.
3) Bei Stengel II, 675.
4) O.V.G. 8. 11. 1876 (E. 1. 380).
5) Vgl. bes. Anschütz V.U. 139. O.V.G. E. 7. 372.

weise durchsetzen können[1]. Der Inbegriff der nach vorkonstitutionellem Staatsrecht gültig erlassenen und verkündeten Rechtsnormen über die Befugnisse der Verwaltungsorgane besitzt noch formelle Gesetzeskraft, so noch § 48 der Verordnung vom 26. 12. 1808, der den höheren Behörden Zwangsrechte verleiht, das Gesetz über Aufnahme neuanziehender Personen vom 31. 12. 1842[2], die Vorschriften über die Kontrolle der Bücher der Feuerversicherungsagenten in den Gesetzen vom 8. 5. 1837/30. 5. 1841[3]. Vor allem hat noch Gesetzeskraft der § 10. II. 17 A.L.R., die clausula generalis für die Befugnisse der Polizei.

§ 4.

Daß § 10. II. 17 A.L.R. noch heute Gesetzeskraft hat, hat das Ober-Verwaltungs-Gericht insbesondere in dem Kreuzbergdenkmal-Urteil vom 14. 6. 1882[4] nachgewiesen. Der Begründung dieses Urteils gegenüber aber haben sich mehrfache[5] Einwendungen erhoben, dahingehend, daß § 10. II. 17 zur Zeit der Verfassungsurkunde nicht mehr geltendes Recht gewesen, vielmehr die Befugnisse der Polizei derzeit viel weitere gewesen seien. Die neuere Literatur[6] hat dann angesichts der ständigen Rechtsprechung des Ober-Verwaltungs-Gerichts die Lösung gefunden, daß durch die Rechtsprechung aus der ursprünglich im § 10. II. 17 ausgesprochenen theoretischen Definition zunächst ein Rechts-

1) So schon die Verfügung des Justizministers und des Ministers des Innern vom 12. 5. 1851 (V.M. Bl. 1851 Seite 92).

2) O.V.G. 24. 2. 1883 (E. 9. 415–432). K.G. 3. 7. 1902 (J. 24. C. 108).

3) O.V.G. 5. 1. 1885 (Pr.V.Bl. 6. 183), 2. 6. 1890 (O.V.G. E. 19. 339—343), § 121 V.A.G. Vgl. Retzlaff 657 ff.; V.M.Bl. 1903 S. 18 f., Verfügungen des Ministers d. Innern v. 10. 9. 1904 (V.M.Bl. S. 241) und v. 10. 2. 1905 (V.M.Bl. S. 41). Für Hannover kommt noch zur Anwendung die Verordnung vom 24. 1. 1828 (V.M.Bl. 1902 S. 10.)

4) O.V.G. E. 9. 353—384.

5) Bes. Rosin, P.V.R.

6) Kleiner 119. Wolzendorff, Grenzen der Polizeigewalt II. 78 ff

satz und endlich ein Gesetz geworden, die jetzige Rechtsüberzeugung nur zum Begriff des A.L.R. zurückgekehrt sei. Dem läßt sich entgegenhalten, daß auch ältere Werke, die nach jenen angeblich die Befugnisse der Verwaltungsbehörden erweiternden Verordnungen erschienen sind, im § 10. II. 17 die Grundlage für die Befugnisse der Polizei suchen. So geht aus Strombecks[1] Bemerkungen zu § 10. II. 17 hervor, daß er hierin die Grundlage der Polizeigewalt sieht, so führt Simon[2] den Wortlaut von § 10. II. 17 an als Schranke der Befugnisse der Polizei, und ihm gegenüber beruft sich die Polizei auf die ihr in § 10 auferlegte Verpflichtung. Das Urteil des Oberverwaltungsgerichts vom 14. 6. 1882 hat aber auch nicht zum ersten Male § 10. II. 17 als Definition der Aufgabe der Polizei bezeichnet. Schon 17 Jahre früher, am 8. 5. 1865, hatte das Obertribunal[3. 4] eine Polizeiverordnung für ungültig erklärt, welche Aufforderungen zu Sammlungen (ebenso wie Kollekten) verbot; „denn ist es Aufgabe der Polizei überhaupt die nötigen Anstalten ... (Wortlaut des § 10. II. 17) ... zu treffen, so kann von alldergleichen hier keine Rede sein". Wegen der Grenzen des § 10. II. 17 erklärte das Obertribunal in dem Urteil vom 1. 6. 1878[5] ebenso wie später

---

1) Strombeck, Ergänz. zum A.L.R. Bd. II (1825). Bd. III (1829) zu § 10. In Bd. II wird eine Entscheidung mitgeteilt, wonach ein Schauspieler zur Ausübung seiner Kunst angehalten wurde, weil es im öffentl. Interesse liege, daß das Publikum nicht um den Genuß käme, würde doch auch der Dienstbote gezwungen zum Dienst. (Daß heute hierin andere Anschauung Platz gegriffen hat, darüber vgl. unten Seite 65). Die mitgeteilte Entscheidung auch Kamptz Annalen 8. 517, 518.

2) Aktenstücke (1847) S. 21, 47.

3) O.Tr. E. 55. 1*—20*, = Oppenhoff, Rechtsspr. 6. 91 ff.

4) Auf die bei v. Rönne, Erg. S. 496 angeführten älteren Urteile, in denen Befugnisse der Landespolizeibehörde zu Verordnungen außerhalb des polizeil. Gebiets anerkannt sind, braucht hier nicht eingegangen zu werden, da hier nur die Befugnisse der Ortspolizeibeh. interessieren.

5) Oppenhoff, Rechtsspr. 19. 292: die allg. Best. des § 6 i. P.G. findet in der in § 10. II. 17 definierten Aufg. der Polizei ihre Erläuterung.

das Kammergericht[1] die Regelung der Fortbildungsschulpflicht durch Polizeiverordnung für unzulässig. Durch Urteil vom 26. 6. 1872[2] wurde rechtmäßige Amtsausübung bei Regelung von Mietsstreitigkeiten verneint, weil die Polizeibehörde kein Recht habe in den Zivilrechtsstreit einzugreifen, wenn sie nicht dazu durch eine Störung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit veranlaßt sei, dabei nimmt das Urteil Bezug auf das Justizministerialreskript vom 8. 2. 1839[3], wo die Polizei nach § 10 und § 12. II. 17 A.L.R. für befugt erklärt wird, den Vermieter gegen Gewalt des Mieters zur Aufrechterhaltung der Ruhe und Ordnung einstweilen zu schützen. Im Obertribunalsurteil vom 20. 11. 1872[4] heißt es, daß § 10. II. 17 im Sinne des § 7 des Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit die amtliche Befugnis gebe, in eine Wohnung einzudringen. Diese Bewertung des § 10. II. 17 durch das Obertribunal ist durch das Oberverwaltungsgericht nur fortgesetzt. So wird § 10. II. 17 schon herangezogen als Grundlage der Befugnisse der Polizei zu Verfügungen in den Urteilen vom 30. 4. 1877 und 5. 5. 1877[5]. Den Höhepunkt bildete dann das Kreuzbergdenkmalurteil, wo insbesondere die Bedeutung des § 10. II. 17 für Polizeiverordnungen festgelegt wurde.

Die vorstehenden Anführungen sind natürlich nicht genügend, die vorhin erwähnte Ansicht zu widerlegen, sie zeigen aber doch, daß die auch bei Fleiner[6] mitgeteilte Äußerung Schultzensteins[7]: „Erst seit Einrichtung der Verwaltungsgerichtsbarkeit wurde auf § 10. II. 17 zurückgegangen, man kann fast sagen, wurde er wieder entdeckt . . ." nicht ganz

1) K.G. 28. 4. 1890 (J. 10. 184).
2) Oppenhoff, Rechtsspr. 13. 375.
3) J.M.Bl. 1839 S. 76.
4) Oppenhoff, Rechtsspr. 13. 609.
5) O.V.G. E. 2. 395. 400.
6) Seite 119.
7) In der Besprechung von Anschütz, Die Polizei 1910. im Verw.Arch. 18. 548 (nicht Verw.Recht).

stimmt[1]. § 10 II. 17 war vielmehr vom Obertribunal, das sich allerdings nur selten incidenter mit ihm zu befassen hatte, schon wieder erkannt, als Foerstemann[2] ihm zu Leibe ging. In der Natur der Sache lag es, daß er erst wieder in dem Maße wie heute von sich reden machte, als die Verwaltungsgerichtsbarkeit eingeführt wurde. Dies Schicksal hat er aber geteilt mit den ganzen Ideen des Rechtsstaats. So weit bei uns heute noch die verfassungsmäßige Ministerverantwortlichkeit[3] ein leeres Wort ist, da der Weg ihrer Durchführung nicht geordnet ist, blieb überhaupt der Rechtsstaat leerer Schall, solange und soweit nicht Anordnungen getroffen waren über die Durchführung des Rechtsschutzes in der Verwaltung. Bis dahin hatte eben die letzte Entscheidung über die Befugnisse der Polizei die höhere Polizeibehörde selbst gehabt, und diese hatte sich weniger der Schranken erinnert, welche sich aus der Zuständigkeit ergaben, als sich von Zweckmäßigkeitsgründen leiten lassen. Daß sie jene nicht ganz vergessen hat, zeigt aber schon jenes Reskript vom 8. 2. 1839[4]. Eine Mahnung waren immer die gelegentlichen Aussprüche der ordentlichen Gerichte. Hierauf konnten später die Verwaltungsgerichte fußen. Zu der oben mitgeteilten Ausführung Fleiners aber ist noch zu bemerken, daß es genügt, wenn früher § 10. II. 17 nur die Zuständigkeit der Polizei wie eine Verwaltungsinstruktion regelte, denn es handelt sich nicht um die Frage, zu welchen Eingriffen Verwaltungsbehörden überhaupt, sondern wozu sie in ihrer Eigenschaft als Polizeibehörden befugt sind. Dafür hat nun mit Recht, wie wir schon sahen, das Oberverwaltungsgericht in Übereinstimmung mit der durchaus herrschenden Meinung, insbesondere aber auch mit dem

1) Auch Kitzingers Kritik (S. 40 ff. 67 ff.) ist sehr einseitig.
2) S. 14 ff. (1869).
3) eben abgesehen von dem persönlichen Verantwortlichkeitsgefühl des jeweiligen Inhabers der Stellung.
4) Vgl. Vorseite.

Reichsgericht[1] und dem Kammergericht[2] als Grundlage und Grenze, abgesehen von besonderen Bestimmungen, den § 10. II. 17 festgestellt.

§ 5.

Die im Rahmen des § 10. II. 17 A.L.R. getroffenen Anstalten der Polizei, soweit sie sich als Verfügungen darstellen[3], sind erzwingbar mit der den Behörden beigelegten Exekutivgewalt. Ob allerdings bei Einführung der Verfassung den untern Polizeibehörden solche Zwangsmittel kraft Rechtssatzes zustanden, leidet erhebliche Zweifel[4], darüber helfen die apodiktischen Sätze der beiden Reskripte des Ministers des Innern vom 4. 7. und 28. 6. 1850[5] nicht hinweg. Ganz gezwungen erscheint der Satz in dem ersteren Reskript, nach § 20 des Polizeigesetzes könne jede Polizei-Behörde alle überhaupt gesetzlichen Zwangsmittel anwenden. Im Urteil vom 25. 3. 1870[6] verweist aber auch das Obertribunal zur Rechtfertigung des Zwangsmittels des körperlichen Zwanges (Sistierung zur Vernehmlassung) auf jenen § 20 und das Reskript vom 28. 6. 1850. Heute bestehen die beregten Zweifel nicht mehr, denn jener Rechtszustand ist ersetzt durch eine lex posterior. Der § 132 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. 7. 1883 berechtigt die dort genannten Behörden, insbesondere auch die Ortspolizeibehörden, deren Befugnisse uns ja einzig interessieren, „die „von ihnen in Ausübung der obrigkeitlichen Gewalt getroffenen, durch ihre gesetzlichen Befugnisse gerechtfertigten An„ordnungen durch Anwendung folgender Zwangsmittel durch-

1) R.G. 11. 1. 1881 (E. 3. 186). 10. 6. 1907. (E. 40. 212). 24. 3. 1911 (E. 44. 376).
2) Johow. 5. 350 und viele andere Urteile.
3) Anschütz, Verw.Arch. 1. 449.
4) So schon Oppenhoff, Ressortverh. 182. N. 541; vgl. Anschütz, V.Arch. 1. 436, 444.
5) V.M.Bl. 1850. S. 211, 212.
6) Oppenhoff, Rechtsspr. 11. 198.

„zusetzen": 1. Ausführung durch einen Dritten und Einziehung der Kosten. 2. Wenn die Handlung nicht durch einen Dritten geleistet werden kann, oder eine Unterlassung zu erzwingen ist, Androhung und Festsetzung von Geldstrafen, für die Ortspolizeibehörde bis 60 Mk. (notfalls eine Woche Haft). 3. Unmittelbarer Zwang (darf nur angewendet werden, wenn die Anordnung ohne einen solchen undurchführbar ist). Dieses letzte Zwangsmittel nun, in Ausübung der Befugnisse aus § 10. II. 17 angewandt, darf nach durchaus herrschender Meinung[1] auch außerhalb der Fälle des Gesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit zu einer Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit führen[2]. Nur wenn die Zwangsmaßnahme sich als richtige Verhaftung, d. i. im voraus auf die Dauer berechnete umfassende Freiheitsentziehung darstellt, kommt die Vorschrift des Gesetzes von 1850 § 6 zur Anwendung[3], ebenso wie das Enteignungsgesetz[4], wenn der Eingriff ins Eigentum zu einer Enteignung führt.

§ 6.

Wie schon die Übersicht über die Literatur uns gezeigt hat, gibt es entsprechende Vorschriften über die Vernehmlassungspflicht vor den Ortspolizeibehörden wie über diese Verpflichtung gegenüber Gerichten, Verwaltungsgerichten und Behörden verschiedenster Art[5] (Seeamt, Post- und Versicherungsbehörden) nicht. Vielmehr hat das Oberverwal-

1) O.V.G. z. B. 19. 4. 1895 (E. 28. 88). (Zwangsheilung der syphilitischen Dirne. Jetzt Zwangsheilung nach § 9 Pr.G. 28. 8. 1905.) K.G. z. B. 30. 9. 1880 (J. 1. 233) (Sistierung der Dirne). R.G. z. B. 11. 1. 1881. (E. 3. 186). 23. 3. 1880. (E. 1. 331 = R. 1. 502 = Pr.V. Bl. 1. 302). Vgl. auch zu Str.G.B. § 113 Olshausens Kommentar.

2) Über die gegenteilige Ansicht Seufferts ist schon oben gesprochen, dort ist schon auf das Min.-Reskr. vom 12. 5. 1851 (V.M. Bl. 1851. S. 92) hingewiesen. Siehe S. 40 u. 41. Anm. 1.

3) R.G. 10. 6. 1907 (E. 40. 212).

4) Vom 11. 6. 1874.

5) S. auf S. 4.

tungsgericht die Pflicht gegenüber den Polizeibehörden aus den allgemeinen Befugnissen der Polizei abgeleitet[1]. So sagt das Urteil vom 8. 10. 1887[2]: „Indem das Gesetz den „Polizeibehörden das Recht und die Pflicht beilegt, auf be„stimmten polizeilichen Gebieten Anordnungen zu treffen, „gewährt ihnen dasselbe damit zugleich das Recht, Vorver„fügungen zu erlassen, welche die Entscheidungen der Be„hörden, ob Anlaß zum polizeilichen Einschreiten vorliegt, „vorzubereiten bestimmt sind, insbesondere auch die Befugnis, „Auskunft über den Sachverhalt von Personen zu verlangen, „denen derselbe bekannt ist, sei es auf schriftlichem Wege, „sei es durch Vernehmung zu Protokoll". Dieses Urteil und ebenso schon das vom 11. 12. 1880[3] argumentieren allerdings dann weiter, daß unter den gesetzlichen Befugnissen der Behörden, welche nach § 132 L.V.G. erzwingbar sind, keineswegs nur solche zu verstehen seien, welche durch besondere Gesetzesbestimmung ausgesprochen sind, es vielmehr nur darauf ankomme, ob die betreffende Angelegenheit, in welcher die Auskunft erteilt werden soll, zum Ressort der vorladenden Behörde gehört, oder ob die betreffende Ermittelung die Zuständigkeit derselben überschreite[4]. In den Urteilen vom 2. 3. 1900[5] und vom 3. 5. 1910[6] präzisiert aber das Oberverwaltungsgericht seine Auffassung, im letzteren Fall unter Berufung auf Jebens[7], dahin, daß die Polizei das Recht auf Auskunftserteilung nur dann habe, wenn die Herbeiführung einer Auskunftserteilung das nach Lage des Falles gebotene Mittel behufs Erfüllung der Aufgaben der Polizei — „die nötige Anstalt im Sinne des § 10. II. 17" bilde.

---

1) Auf die Formulierung von Anschütz im Verw.Archiv 1. (s. oben S. 15) soll unten noch eingegangen werden. S. 60.
2) O.V.G. E. 15. 423.
3) O.V.G. E. 7. 382.
4) So ist auch Anschütz zu verstehen.
5) E. 37. 427.
6) E. 56. 295. Vgl. auch Urteil vom 20. 11. 1903 (E. 44. 427).
7) Pr.V. Bl. 24. S. 401 ff.

§ 7.

Das Oberverwaltungsgericht hat nun in allen Fällen, in denen es sich mit der Frage der Auskunftspflicht befaßte, keinen Unterschied gemacht in der Beziehung, von wem die Polizei die Auskunft verlangte, während andrerseits bei Eingriffen der Polizei in das Eigentum sich ein Unterschied in der Behandlung findet, je nachdem die Freiheit des Eigentums desjenigen, der die Polizeiwidrigkeit zu vertreten hat, oder das Eigentum eines Dritten aus polizeilichen Gründen beeinträchtigt werden soll. Das Oberverwaltungsgericht[1] hat Eingriffe dieser letzteren Art nicht ohne weiteres aus der Befugnis der Polizei aus § 10. II. 17 ableiten zu können geglaubt. Vielmehr wird ein Notstandsrecht konstruiert für die Polizei, aus welchem sie berechtigt sein soll, im einzelnen Falle ohne die, außerhalb der gesetzlichen Ermächtigung vorzugehn. Auch Otto Mayer erkennt ein solches Notstandsrecht an, er behandelt es aber nicht in dem allgemeinen Abschnitt über die Grenzen der Polizeigewalt, sondern nur als einen Hauptfall des unmittelbaren Zwanges, der nicht Zwangsvollstreckung ist[2]. Dem Oberverwaltungsgericht und Otto Mayer gegenüber betonen jüngere Schriftsteller, insbesondere Anschütz[3] und Wolzendorff[4] unter Berufung auch auf Schultzenstein[5], der das gegensätzliche Problem der Notrechte der Untertanen gegenüber der Verwaltungsrechtsordnung behandelt, daß Notrechte eben nur kraft Gesetzes und nicht entgegen dem Gesetz, d. i. ohne gesetzliche Ermächtigung bestehen können, daher auch nicht die Polizei über die Grenzen ihrer sonstigen Zuständigkeit hinaus aus einem Notstande Rechte herleiten könne. M. E. weist schon der

1) O.V.G. 8. und 1. 4. 1885 (E. 12. 397—405), 4. 1. 1881 (E. 7. 354).
2) O. Mayer I 354 ff., 358.
3) Anschütz, V.U. 142. V.Arch. 5, 13 ff. bes. 23.
4) Wolzendorff, Arch. für öff. Recht 27. 220—246.
5) Schultzenstein, Nothandlungen, Verw.A. 16. 123 ff.

Wortlaut der Begründungen des Notstandsrechts darauf hin, wie wenig mit dieser Konstruktion zur Zeit des Rechtsstaats noch das Richtige getroffen wird. Es muß jedem auffallen, wenn Otto Mayer[1] Georg Meyer[2] dahin präzisieren will, daß er sagt, wenn ohne gesetzliche Ermächtigung vorgegangen werden solle, müsse das „notwendig" eine ganz andere Schärfe haben, als da, wo es Inhalt der gesetzlichen Klausel bildet. Dieselbe Schwäche wie Georg Meyers Ausspruch über die Notverhaftung zeigen aber alle Ausführungen über das Notrecht, sie klingen so sehr an die Darstellung des Inhalts der Polizeiklausel an; die Worte „notwendig" und „Gefahr" sind in beiden Fällen für die Definition erforderlich und genügend. Das hat aber einfach seinen Grund darin, daß die ganze polizeiliche Befugnis aus jener Generalklausel doch letzten Endes selbst schon ein Notrecht ist im Gebilde des Rechtsstaats.

Abwendung von Gefahren, Verhütung von Störungen, das sind die Befugnisse der Polizei, weswegen sie nur Maßnahmen gegen den Störer umfassen sollen, ist nicht recht ersichtlich[3]. Diese Auslegung bedeutet aber auch keine unmäßige Erweiterung der Befugnisse der Polizei, denn diese sind als Ausnahmerecht streng auszulegen, und ängstlich hat die Polizei darüber zu wachen, daß nur die wirklich nötige Anstalt getroffen wird. Dabei muß sie sich das Prinzip vorhalten, welches durch ausdrückliche Vorschrift auch immer mehr für den privatrechtlichen Verkehr betont wird, das Prinzip von Treu und Glauben. Übersetzt aufs Gebiet des öffentlichen Rechts und angewandt auf den Begriff des Notwendigen ist es das Prinzip der Verhältnismäßigkeit[4]. Dieses zwingt die Polizei, in den Fällen, wo das möglich ist, sich an den Störer zu halten. Es würde nicht mehr

1) Otto Mayer I. 358 Anm. 17.
2) Georg Meyer, V.Recht I. 162.
3) Vgl. des näheren Wolzendorff l. c. 222 ff. und Anschütz V.Arch. 5.
4) Fleiner 354, 232. Otto Mayer I. 267. Biermann 19. O.V.G. 27. 5. 1907. (E. 51. 289). 3. 7. 1886 (E. 13. 426).

als nötige Anstalt erkannt werden können, wollte die Polizei in einem solchen Falle in die Rechte eines Dritten eingreifen, gerade so wie es z. B. umgekehrt nach dem Urteil vom 2. 3. 1900[1] nicht mehr als nötige Anstalt durchging, als die Polizei von den Vorstandsmitgliedern einer Genossenschaft das Statut und ein Mitgliederverzeichnis verlangte, weil eben die Polizeibehörde am Ort des Registergerichts auf Ersuchen der Auskunft verlangenden Behörde das öffentliche Register hätte einsehen können. Mit Nachdruck betont hier das Oberverwaltungsgericht, daß auch diese Frage nicht in das Gebiet der Zweckmäßigkeit, sondern in das der Zulässigkeit der Anordnungen gehöre und daher der Nachprüfung der Verwaltungsgerichte unterliege[2]. Wenn man nun das Staatsnotrecht ablehnt, dann kann man meines Erachtens auch nicht, wie Wolzendorff[3] das im Anschluß an O. Mayer[4] noch tun will, von Hilfsschädlichkeiten sprechen. Diese Konstruktion fällt vielmehr schon mit dem von Wolzendorff[5] kurz vorher bekämpften Satze Mayers von der primären allgemeinen Untertanenpflicht, Störungen der guten Ordnung des Gemeinwesens zu vermeiden. Aber auch ohne daß diese Konstruktion zu Hilfe genommen wird, ist es keine Durchbrechung ordentlichen Rechts, sondern einfach ordentliches Recht, daß des Dritten Eigentum von der Polizei in Anspruch genommen werden kann. Daß es nach dem heutigen Rechtszustand sehr zweifelhaft ist, ob in solchen Fällen Vergütung verlangt werden kann[6], darf die

1) O.V.G. E. 37. 427.

2) Vgl. hierzu z. B. auch das Urteil vom 16. 10. 1889 und Cirkular des Ministers des Innern vom 14. 12. 1889 (V.M.Bl. 1890 S. 1). Die Polizei mußte den polizeiwidrigen Redner festnehmen, nicht die Versammlung auflösen, das war nicht nötig.

3) S. 225.

4) O. M. I. 355.

5) S. 222.

6) Vgl. Anschütz V.A. 5. 1 ff. und Koehne, Verwaltungspolizeirecht S. 138. Anschütz, V.U. 171 ff. und die dort 172 aufgeführte Literatur. Schoen S. 279.

Beantwortung der Frage nach der Zulässigkeit nicht beeinflussen.

§ 8.

Ein praktisches Beispiel soll uns nun zeigen, welche Rechte sich nach den vorstehenden Ausführungen für die Polizei als „nötige Anstalten" ergeben und wird uns andrerseits weiter zeigen, in welcher Beziehung noch Fragen bleiben:

Der Mühlgraben des Müllers A geht neben einer öffentlichen Straße her. A staut längere Zeit hindurch das Wasser zu hoch, sodaß es stellenweise auf die Straße tritt und dort die Fahrbahn angreift. Jetzt kommt ein starker Regen, und das gestaute Wasser reißt einen Teil des Pflasters weg, sodaß die Straße nicht mehr ohne Gefahr zu passieren ist.

In solchem Fall würde die Polizei abgesehen von der strafrechtlichen Verfolgung folgende Maßnahmen ergreifen können. Zunächst hält sie sich an den Störer, den Müller, indem sie ihn zwingt, das Wehr aufzumachen, und weiter ihn davon abhält, wieder zu hoch zu stauen. Das kann sie von Anfang an. Jetzt, nun die Straße nicht mehr in Ordnung ist, wendet sich die Polizei auch an den Straßenbaupflichtigen und zwingt ihn, seine Straße in Stand zu setzen, wie sie jeden Eigentümer [1], dessen eigentümliche Gegenstände mit der Öffentlichkeit in Berührung kommen, anhalten kann, dafür zu sorgen, daß diese Gegenstände sich nicht in einem die Öffentlichkeit gefährdenden, polizeiwidrigem Zustande befinden [2]. Aber auch damit hat die Polizei noch nicht alles

1) Vgl. O.V.G. E. 40. 398 und die dort zitierten Urteile. Stier-Somlo, V.Arch. 6. 335 ff.

2) Ein Prinzip, welches übrigens auch im bürgerlichen Recht als durchaus allgemeingültig anerkannt wird, indem Wissenschaft und Rechtsprechung in § 836 B.G.B. nur eine Umkehrung der Beweislast sehen, Schadensersatzansprüche aus § 823 B.G.B. aber auch jedem geben, der durch den ordnungswidrigen Zustand eines Grundstücks, auf dem kein Gebäude steht, Schaden erlitten hat. Vgl. Staudinger und R.G. Räte zu § 836, R.G.Z. E. 52. 379, 54. 53 ff.

getan, was „nötig" ist. Es gilt für die Zeit, die damit hingeht, daß die Straße wieder passierbar wird, einen Weg zu schaffen, sei es daß überhaupt für den Durchgangsverkehr sonst keine Möglichkeit besteht, gewisse Orte zu erreichen, sei es auch daß einzelne Anlieger der Straße Gefahr laufen durch die Unmöglichkeit, zu ihren Feldern zu gelangen, Schaden zu erleiden. Diese letzteren Beteiligten würden jeder für sich nach § 917 B.G.B. ein Notwegsrecht gegenüber den Eigentümern der neben der Straße liegenden aber nicht durch das Wasser überfluteten Grundstücke haben. Ihre gemeinsamen Interessen aber und insbesondere die des Durchgangsverkehrs sind durch die Polizei wahrzunehmen. Die Polizei richtet den Verkehr über diese Grundstücke ein und verlangt von den Eigentümern, daß sie dies dulden[1]. Diese Maßnahme stützt sich nach der obigen Ausführung auch auf § 10. II. 17 und kann nach § 132 L.V.G. erzwungen werden. Die Polizei würde sowohl durch die Zwangsmittel zu Nr. 1 und 2 des § 132 den Müller zwingen können, sein Schott aufzuziehen, wie sie ihn evtl. (Nr. 3) zeitweilig festhalten kann, wenn er das durch andere hochgezogene Schott immer wieder schließt, oder wenn er Leute, welche auf Anordnung der Polizei der gestauten Flut durch Durchstechen des Mühlengrabendammes einen schnellen Abfluß bereiten wollen, davon abhält. Wie die Polizei den Müller, der ihre Aktion stört, festhalten kann, kann sie aber auch den Anlieger festhalten, wenn er sich auf sein Grundstück stellt, um dort den Verkehr, den die Polizei hierhin leitete, zu hindern. Die Polizei ist im Recht; um das Recht durchzusetzen, wendet sie unmittelbaren Zwang an. Kommt nun aus dem naheliegenden Ort eine Menge Volks, um sich die zerstörte Straße anzusehen, und werden es soviel, daß der Verkehr gehemmt wird, gleich schreitet die Polizei ein und treibt das Volk zurück. Damit nicht genug, wird, da kein

1) Vgl. O.V.G. 25. 10. 1882. (E. 9. 184.) 1. 4. 1885. (E. 12. 404.)

Beamter hierfür abkömmlich ist, der Pedell einer an der Straße liegenden Schule beauftragt, vorläufig beim Schulschluß weder Schüler noch Lehrer auf die Straße zu lassen, bis sich der Volkshaufe zerstreut hat. Als ein übermütiger Bengel aus dem Fenster springt, um sich ins Volk zu mischen, wird er vom Schutzmann in die Schule zurückgebracht[1]. Das darf die Polizei aus § 10. II. 17 A.L.R. und § 132. 3 L.V.G. Aber wie, und das ist das Einzige, was zu fragen noch übrig bleibt, wie ist das Verhältnis der Polizei zu jenen Leuten, die den Damm durchstechen, und zu dem Pedellen[2], der Lehrer und Schüler einschließt? Kann die Polizei von ihnen dies Tun verlangen, kann sie es ihnen gebieten[3]?

§ 9.

Das Oberverwaltungsgericht würde die am Schluß des § 8 gestellte Frage vielleicht bejahen, wie es die Auskunftspflicht jedes Nichtstörers bejaht. Es hat sich auch einmal in diesem Sinne ausgelassen, allerdings nur sehr nebenher. Ein Apothekerlehrling war vom Bürgermeister aufgefordert, bei einem Brande an der Spritze mitzuziehen. Als er sich weigerte, wurde er zur Wache gebracht. Nun versprach er, helfen zu wollen; an den Brandplatz zurückgekehrt, tat er es aber doch nicht und wurde nun zwei Stunden festgehalten. Als der Bürgermeister dann wegen Freiheitsberaubung im Amte angeklagt wurde, erhob die Regierung den Konflikt, und das Urteil des Oberverwaltungsgerichts vom 1. 12. 1880[4] erklärte das für berechtigt; der Bürgermeister habe den Übertreter des § 360 Nr. 10 Str.G.B. wegen Feststellung seines Namens (§ 127 Str.P.O.) verhaften dürfen. Beiläufig wird dann gesagt, daß weitergehende Pflichten ähnlich der nach § 360 Nr. 10 auch durch Polizei-

1) Woltzendorff, Arch. f. öff. Recht 27. 229 ff.
2) Geschützt ist er nach § 113 III. Str.G.B.
3) Dieser Ausdruck bei Friedrichs, P.G. 270. Nr. 15. Pr.V.Bl. 30. 667.
4) V.M.Bl. 1881. 49.

verordnung festgesetzt werden könnten. Das ist der Standpunkt, den auch das Kammergericht eine Zeitlang einnahm. Es erklärte in dem Urteil vom 5. 6. 1890[1], eine Polizeiverordnung, welche eine Feuerwehr einrichtete und die Zwangsmitglieder zu Übungen verpflichtete, gültig, da die Polizeibehörden die Befugnis hätten, innerhalb des Verordnungsrechts die persönlichen Dienste der Einwohner in Anspruch zu nehmen. Das Kammergericht hat dann aber erkannt, daß dieser Standpunkt unrichtig sei. Es hat ihn, zuerst in dem Urteil vom 1. 7. 1898[2], aufgegeben. In dem Urteile vom 23. 5. 1901[3] heißt es: die Einrichtung einer Pflichtfeuerwehr könne im Wege der Polizeiverordnung nicht erfolgen, sondern als kommunale Angelegenheit auf Grund der Städteordnung durch Ortsstatut; die Polizei sei nicht befugt, den Bewohnern einer Stadt im allgemeinen Interesse die mit der Einrichtung einer Pflichtfeuerwehr verbundenen öffentlichrechtlichen Pflichten, Hand- und Spanndienste, durch eine Polizeiverordnung aufzuerlegen[4]. Damit hat das Kammergericht sich den Standpunkt Otto Mayers[5] zu eigen gemacht, der[6] sagt, man rechne die verordnungsmäßige Begründung der Zwangsdienste für eine Pflichtfeuerwehr durch die Polizeibehörden unter die Polizeiverordnungen und entnehme die Befugnisse dazu aus den allgemeinen gesetzlichen Ermächtigungen; Polizeigewaltübung im heutigen Sinne der Polizei sei diese Heranziehung zu Dienstleistungen aber niemals.

1) J. 10. 161, auch Urteil vom 7. 12. 1891 (J. 12. 174).

2) J. 19. 352. Auch Urteile 17. 9. 1906. (J. 33. C. 91), 3. und 6. 11. 1902 (J. 25. C. 43), 23. 5. 1901 (J. 22. C. 87).

3) Siehe Anmerkung 2.

4) Ebenso J. 33. C. 91.

5) Während Löning (1884) S. 685 sagt: Diese allgemeine Verpflichtung sei teils in Gesetzen, teils in den auf Grund § 368. 8 erlassenen Feuerlöschordnungen enthalten. A.L.R. II. 7. § 37. 13: Zu den Gemeindearbeiten (in Dörfern) und andern nachbarlichen Pflichten, zu welchen ein jedes Mitglied der Gemeinde Dienste und Beiträge leisten muß, werden der Regel nach gerechnet, 13. das Feuerlöschwesen und dergl.

6) II. 267. Nr. 4. I. 266.

Besondere gesetzliche Bestimmungen aber können natürlich, darauf weist schon O. Mayer hin, derartige polizeiliche Verordnungen zulassen. Dieser Weg wurde in Preußen eingeschlagen, nachdem das Kammergericht Ortsstatute gefordert hatte und sich dieser Weg schwer gangbar erwies in ländlichen Verhältnissen, insbesondere auch da Ortsstatute keine Feuerhilfe in einer Nachbargemeinde vorschreiben konnten. Es erging am 21. 12. 1904 das preußische Gesetz betreffend die Befugnis der Polizeibehörden zum Erlasse von Polizeiverordnungen über die Verpflichtung zur Hilfeleistung bei Bränden[1]. Ein Oberverwaltungsgerichts-Urteil vom 26. 6. 1896[2], also nach O. Mayer und vor der Wendung beim Kammergericht, redet auch nur noch von dem in § 360. 10 Str.G.B. anerkannten Recht der Polizei, nachdem vorher ausgeführt ist, Brandlöschung sei Aufgabe der Polizei (§ 10. II. 17), die Mittel dazu, insbesondere die Menschenkräfte, könne sie von den Gemeinden verlangen, die sie sich durch Bezahlung oder durch Heranziehung von Naturaldienstpflichtigen verschafften. Entsprechend der Rechtsprechung findet sich jetzt bei den neueren Schriftstellern der Satz, daß eine Polizeiverordnung nicht die Feuerwehrpflicht begründen, nur die durch Statut geregelte ordnen könne[3, 4].

---

1) G.S. 291. Interessant sind für unsere Fragen die im K.G.-Urteil vom 16. 3. 1905 (J. 29 C. 95) aufgeführten Herrenhausverhandlungen und -Drucksachen.

2) O.V.G. E. 30. 427, welches interessant ist dadurch, daß als Zwangsmittel gegen den die Feuerhilfe Verweigernden die Ausführung durch bezahlte Dritte und nachträgliche Einziehung der Kosten angewandt war. Leider kam diese Frage wegen unrichtiger Klageerhebung damals nicht zur Entscheidung.

3) Koehne, Verw.P.Recht. 149. Arnstedt. I. 412. Friedrichs, P.G. S. 164 teilt die ganze Entwicklung mit. Vgl. auch Reddemann im Pr.V.Bl. 26. 727. Wolf, Gesetzgebung 63.

4) Wie die Brandhilfepflicht, so ist auch die Verpflichtung der Anlieger zur Straßenreinigung nicht durch Polizeiverordnung zu begründen. Friedrichs S. 46. Ges. 1. 7. 1912. Vgl. Wolf, Gesetzgebung 132 und die dort angegebene Literatur, bes. K.G. 7. 4. 1902 (J. 24. C. 42). O.V.G. 5. 10. 1892 (E. 23. 378) mit weiteren Literaturangaben.

§ 10.

Die in Vorgehendem bei dem Einzelfall der Brandhilfe dargelegte Grenze der Polizeigewalt hat aber auch in jüngster Zeit schon in den Aufsätzen Wolzendorffs[1] eine eingehendere allgemeine Begründung erfahren. Wolzendorff kommt mit durchaus schlüssigen Gründen zu demselben Resultat wie das Kammergericht, daß eine Verwendung der Untertanen im Dienste der Polizei nie als eine von der Polizei zu treffende Anstalt gegolten habe. Das zeigt er an der Geschichte des Rechtssatzgedankens, der heute in § 360. Nr. 10 Str.G.B. seinen Ausdruck gefunden hat[2], und der des Satzes, daß nur der tätige Widerstand, nicht der einfache Ungehorsam gegenüber der Obrigkeit strafbar ist. Schon § 166. II. 20. A.L.R. strafte nur tätigen Widerstand, ebenso § 89 Pr.Str.G.B[3]. Der § 340. 7 des Pr.Str.G.B., jetzt § 360. 10 Str.G.B. wurde entlehnt aus dem code pénal[4] und trat während der Umarbeitung des Entwurfs in der Kommission des Staatsrats 1841/42[5] an die Stelle der in früheren Entwürfen in größerem Umfange beibehaltenen Polizeidienst- und Liebespflichten des A.L.R. Schließlich die Motivierung zu § 312. 4[6] des Entwurfs von 1851: die Worte „oder zur Ausführung eines obrigkeitlichen Befehls sind dem Vorschlage der vorbereitenden Abteilung des Vereinigten Ständischen Ausschusses gemäß gestrichen worden, weil durch diesen Zusatz der Polizeibehörde eine zu ausgedehnte Ge-

1) Arch. für öff. Recht 27. 233 ff. Verw.Arch. 15. 563 ff.
2) Vgl. dazu auch die Einleitung bei North.
3) vom 14. 4. 1851.
4) Art. 475. 12.
5) Vgl. Beratungsprotokolle der zur Revision des Strafrechts ernannten Kommission des Staatsrats über den II. Teil des Entwurfs des Str.G.B.: II. Abteilung betr. die Titel 17—29 des speziellen Teils so wie die Umarbeitung des ganzen Entwurfs. Berlin 1842. Prot. S. 506. II. Redaktion § 533. Prot. S. 530. III. Redaktion § 532. Neuer Entwurf des ganzen Str.G.B. I. und II. Redaktion § 537.
6) = § 360. 10 Str.G.B.

walt eingeräumt worden war“[1]. Hinzukommt als Argument die Tatsache, daß zur Einführung der Bürgerwehren, welche doch nur die Polizei unterstützen sollten, ein Gesetz erging[2]. Weiteres Eingehen auf die Frage würde nur zu Widerholungen Wolzendorffs führen[3], seine Darlegungen zwingen zu dem Schluß, daß „Polizeidienstpflichten“ immer einer gesetzlichen Grundlage bedurften und bedürfen und nie als notwendige Anstalt aus der Polizeiklausel abgeleitet sind[4]. Sie werden nicht von der Polizeiklausel umfaßt.

§ 11.

Wenden wir uns nun wieder dem Fall von der überfluteten Straße zu, so ergibt sich, daß die Arbeiter bezw. der Pedell zu ihrem Tun nur verpflichtet waren, wenn die Vorschrift des § 360. 10 Str.G.B., die viel enger ist als § 10. II. 17 A.L.R., Platz griff. Diese Nothilfepflicht ist durch den Rechtssatz zu einer Rechtspflicht gestempelt, ihr gegenüber steht die Befugnis der Polizei, ihre Durchführung zu verlangen und zu erzwingen, wobei allerdings das Zwangsmittel der Exekutivstrafe nach der herrschenden Meinung nicht zur Anwendung kommen dürfte[5], weil der psychologische Zwang insofern durch die Gesetzesstrafandrohung verbraucht ist. Wohl möglich erscheint die andere Art des psychologischen Zwanges, die Ausführung durch einen Dritten[6], doch dürfte die Möglichkeit der Anwendung selten praktisch werden. So bliebe der unmittelbare Zwang, und dieser würde, nach richtiger Ansicht, wie das unten[7]

1) Vgl. dazu Verhandlungen des Vereinigten Ständischen Ausschusses 1848 S. 681.
2) vom 11. 6. 1850, 17. 10. 1848.
3) Neues könnte höchstens noch ein Einsehen der von Goltdammer Materialien I aufgeführten ungedruckten Materialien der Str.G.B. Komm. bringen.
4) Zu demselben Resultat kam North, vgl. bes. S. 53 ff.
5) Neukamp, V.Arch. 3. 1 ff., a. A. Schoen bei Holtzendorff S. 270.
6) Vgl. das beregte Urteil vom 26. 6. 1896 (O.V.G. E. 30. 427). Oben S. 55.
7) S. 63; vgl. Schoen bei Holtzendorff S. 271.

noch näher darzulegen sein wird, auch nicht möglich sein. Selbst durch den größten unmittelbaren Zwang kann man höchstens jemanden heranholen, ihn niemals zu positiver Arbeit zwingen. Arbeitet er jetzt doch, weil er herangeholt ist, so ist das Zwangsmittel nicht unmittelbarer Zwang gewesen, sondern eine Nötigung ist geschehen, psychologischer Zwang geübt. So ist es gut, daß bei dieser Pflicht statt der Exekutivstrafe die Kriminalstrafe gegeben ist, bis zur Vollstreckbarkeit der Exekutivstrafe würde meist schon die Not vorüber, damit die Vollstreckung ausgeschlossen sein[1].

Fassen wir zusammen: Die Polizei kann nicht von anderen Personen außer dem Müller, der die Störung veranlaßt hat, und dem Straßenbaupflichtigen, der für die Störung verantwortlich ist (Störer und Quasi-Störer) positive Leistungen verlangen in der Art, daß sie Hand anlegen, der Not zu steuern, außer im Fall des § 360. 10 Str.G.B. Auf Grund des § 10. II. 17 A.L.R. allein können unbeteiligte Dritte nur zum Dulden, nie zu positiven Handlungen herangezogen werden, warum aber wohl Störer und Quasi-Störer? Die Antwort ist einfach die, daß sie verantwortlich sind für einen guten polizeimäßigen Zustand. Sie befinden sich in einem Negativum und sind zur Ausgleichung desselben verpflichtet. Ist das Negativum ausgeglichen, dann kann die Polizei von ihnen kein Tun mehr verlangen. Wie die Polizei nur abwenden, nicht positiv fördern soll, so braucht auch der Einzelne nicht zu fördern, er muß sich der Störungen enthalten und die eingetretenen vertreten, gutmachen.

§ 12.

Wenden wir die gewonnenen Ergebnisse auf unsere Frage der Auskunftserteilung an, dann kann es nicht

1) Illing-Kautz I. (1905) zu § 132, A. 3. O.V.G. 20. 10. 1880 (E. 7. 344). O. Mayer I. 332.

fraglich sein, daß Auskunft seitens eines für die Störung nicht Verantwortlichen (Zeugen) als unabhängiges, positives Tun von der Polizei auf Grund ihrer Befugnisse aus § 10. II. 17 A.L.R. nicht verlangt werden kann.

Andrerseits bestehen aber keine Bedenken, die Auskunftspflicht da zu bejahen, wo ihre Erfüllung ein abhängiges, positives Tun darstellt[1]. Von dem Störer, bezw. jedem für die Störung Verantwortlichen kann die Polizei Auskunft verlangen, soweit eben wieder im Einzelfalle gerade das „Auskunftsverlangen" die „nötige Anstalt" darstellt[2]. Hier ist zu betonen, daß bei diesen Ausführungen die Worte „Störer" und „Störung", wie auch der Zusammenhang ergeben haben wird, natürlich in dem umfassendsten Sinne der sämtlichen einzelnen Möglichkeiten genommen werden muß.

Der Fall nun, in dem das Auskunftsverlangen am häufigsten die nötige Anstalt darstellen wird, ist der, wenn es der Polizeibehörde fraglich ist, ob überhaupt eine Störung vorliegt. Hier zeigt es sich am deutlichsten, in welch weitem Sinne wir das Wort „Störung" gebraucht haben. Störung liegt schon vor, wenn begründet die Frage auftaucht, ob eine Störung im engeren Sinne zu erwarten ist; denn die Aufgabe ist, den richtigen Zustand immer intakt zu halten, d. i. eine Störung im engeren Sinne zu vermeiden, ihrem Ursprunge entgegenzutreten. So ist durchaus zuzustimmen den Urteilen des Oberverwaltungsgerichts[3] und des Kammergerichts[4], welche das polizeiliche Verlangen an Vorstände von Vereinen auf Mitteilung von Statuten für berechtigt erklären, wenn begründeter Verdacht vorliegt, daß diese Vereine politisch sind, also einer besonderen polizeilichen

1) Vgl. Wolzendorff, Verw.Arch. 18. 505—508 zum Folgenden.
2) Vgl. Jebens, Pr.V.Bl. 24. 401 ff. und die neueren Urteile des Oberverwaltungsgerichts.
3) O.V.G. 19. 11. 1884. (E. 11. 389), 20. 11. 1903. (E. 44. 427). 24. 5. 1910. (E. 56. 334 = D.J.Ztg. 15. 955.)
4) K.G.J. 19. 297, 22. C 112.

Kontrolle unterliegen, und für berechtigt erklären das Verlangen der Polizei auf Mitteilung eines fortgeführten Mitgliederverzeichnisses, wenn Verdacht besteht, daß die Veranstaltungen des Vereins nicht geschlossen bleiben, sondern sich polizeilichem Verbot zuwider (Gültigkeit solcher Verbote vorausgesetzt) zu öffentlichen Veranstaltungen ausgestalten, vorausgesetzt natürlich wieder, daß die Auskunftserteilung, wie das in den Urteilen auch durchweg betont ist[1], auch in jeder anderen Beziehung die „nötige Anstalt" ist. Nehmen wir den Fall an, daß eine durch Hinzutreten von Nichtvereinsmitgliedern ausgedehnte Vereinsversammlung aus irgend welchem Grunde eine Polizeiwidrigkeit darstellt, so würde zunächst über die Eigenschaft der einzelnen Personen als Vereinsmitglieder der Vorstand befragt werden können. Weiter aber würde auch für die Polizei ein Recht bestehen, diejenigen Personen zu fragen, bei welchen sie begründeten Verdacht hat, daß sie nicht Vereinsmitglieder sind, aber nur über ihre Person, nicht über andere; diese Leute sind schon Störer in unserem Sinne. Die Personen aber, bei denen die Polizei keinen begründeten Anlaß zu Zweifeln über ihre Vereinsmitgliedschaft hat, und die sich andrerseits nicht in leitender Stellung des Vereins befinden, sind nicht Störer, somit auch nicht Auskunftspflichtige.

§ 13.

Bevor wir nun uns der Realisierung der Auskunftspflicht zuwenden, müssen wir noch kurz auf die Meinung von Anschütz[2] über die Grundlage der Auskunftspflicht zurückkommen. Anschütz sagt unter Berufung auf das Urteil vom 8. 10. 1887[3], die Auskunftspflicht für jedermann folge aus dem allgemeinen Gedanken, daß das Gesetz der Behörde, der es ein Entscheidungs- bezw. ein Verfügungs-

1) z. B. O.V.G. 3. 4. 1894. (E. 26. 401).
2) V.Arch. 1. S. 450. s. oben S. 15.
3) O.V.G. E. 15. 423.

recht einräumt, damit auch das Recht gebe, die zur Vorbereitung der Entscheidung bezw. behufs Entschließung über etwaiges Einschreiten nötigen (informatorischen) Vorverfügungen zu erlassen. Heute steht Anschütz mit dieser Formulierung allein, nachdem das Oberverwaltungsgericht mit Jebens[1] das Verlangen nach Auskunft nur als „nötige Anstalt" zuläßt. Anschütz kann sich aber auf das Urteil des Reichsgerichts vom 27. 4. 1891[2] berufen, welches die Zwangsgestellung eines Vereinsvorsitzenden zur Entgegennahme einer Erklärung für berechtigt erklärte. Dieser Ansicht kann ich nicht zustimmen. Sie verläßt wieder das Prinzip der gesetzmäßigen Verwaltung. Heute stehen sich Behörden und Untertanen an sich als gleichberechtigte Faktoren gegenüber. Vorrechte hat die Behörde nur da, wo sie ihr ausdrücklich gegeben sind (das ist ja natürlich in ausgedehntem Maße der Fall), im übrigen aber muß jeder Teil, der etwas vom andern will, sich an ihn wenden[3]. Ganz besonders aber können nicht die Behörden als Polizeibehörden mangels ausdrücklicher Normen nach ihrem Ermessen ihren Verkehr mit dem Publikum einrichten. Wer Polizei ausübt, handelt, wie wir das schon betont haben, in einem Ausnahmerecht; und seine Befugnisse sind beschränkt.

Bezeichnend für den neuen Standpunkt des Oberverwaltungsgerichts ist das Urteil vom 3. 6. 1898[4]. Zweifellos war es sehr nützlich, wenn jener Gewerbesteuerkontravenient belehrt wurde, daß er sich mit der Entscheidung durch die Regierung einverstanden erklären solle. Daß deswegen zu ihm geschickt wurde, konnte er nicht verlangen. Trotzdem konnte nach dem angezogenen Urteil die Behörde ihn nicht laden, er brauchte eben nicht ihre Anforderungen bei ihr entgegen-

1) Vgl. auch Koehne, Grundzüge, S. 85.
2) R.G. E. 22. 10 = Pr.V.Bl. 13. 152.
3) Dies Prinzip tritt bes. zu Tage bei der Begrenzung der Auskunftspflicht in Steuersachen, vgl. dazu die Antwort Pr.V.Bl. 33. 543, s. oben S. 18.
4) Pr.V.Bl. 20. 248.

zunehmen[1]. Ein allgemeiner Satz, der das vorschriebe, hat sich nicht aus dem Polizeistaat herübergerettet. Verlangen kann die Polizei nur, was notwendig ist zu verlangen und nicht zu verlangen ist, was die eigenen Organe tun können[2].

Nur in den Grenzen der „nötigen Anstalt" kann die Polizei ihren Verkehr mit dem Publikum einrichten. Will die Polizei vom Publikum mehr, dann ist ihr weiteres Verlangen kein Befehl mehr, sondern eine Bitte, der niemand zu entsprechen braucht.

§ 14.

Hier ist noch kurz darauf einzugehn, ob nicht vielleicht ein Gewohnheitsrecht entweder in dem Umfange der Berechtigung, wie Anschütz sie behauptet, oder auch nur im beschränkteren Umfange sich gebildet hat. Dieser Gedanke ist m. E. abzuweisen, weil niemals die Behörden und Gerichte, welche ein Recht auf Auskunft zu begründen suchten, sich auf eine derartige Grundlage des Rechts berufen haben, sondern immer nur auf den allgemeinen rechtlichen Inhalt der Polizeigewalt, d. i. die positive gesetzliche Bestimmung des § 10. II. 17 A.L.R.

§ 15.

Es bleibt also bei der oben gefundenen Grenze der Auskunftspflicht. Wie wird diese nun realisiert? Hier wird vom Oberverwaltungsgericht noch immer der Standpunkt beibehalten, daß es der Polizei überlassen bleiben müsse, zu bestimmen, ob der Auskunftspflichtige auf dem Polizeibüro zu vernehmen sei, wozu er dann geladen wird, oder ob er nur einem Polizeibeamten, der ihn in seiner Wohnung aufsucht, Rede und Antwort zu stehen verpflichtet ist. Das

1) Mit diesem Urteil ist der Standpunkt vom 11. 12. 1880 (E. 7. 382, vgl. oben I. A. 1. a.), daß die Polizei nach Belieben ihren Verkehr mit dem Publikum regeln könne, aufgegeben.

2) O.V.G. 56. 295.

ist nicht unbedenklich. Wenn das Oberverwaltungsgericht darüber zu Gericht sitzt, ob die Polizei direkt Auskunft verlangen kann oder lieber durch Requisition einer andern Behörde das in Erfahrung bringen soll, was auch aus einem öffentlichen Register zu erfahren ist[1], und ob der Verantwortliche Auskunft geben soll, oder ob die Polizei die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderliche Aufklärung ihren Akten entnehmen oder durch ihre Organe herbeiführen kann[2] (die dann doch die Beteiligten fragen), dann will es mir scheinen, ist es ebensogut eine Frage der Notwendigkeit, ob der Mann kommen muß oder zu Hause befragt werden kann. Es ist eine Verkennung des Prinzips, wenn Koehne[3] meint, in kleineren Staaten möge man ja Polizeibeamte ins Haus schicken, in dem großen Preußen ginge das nicht wohl an. Wenn es sich um die Beantwortung einer einfachen Frage handelt, die mit ja oder nein beantwortet werden kann, dann ist es nicht nötig, einen Untertanen Wege machen zu lassen, für die er nichts bezahlt bekommt, dann kann man ihm schreiben oder einen Unterbeamten zu ihm schicken.

Ist es aber nötig, daß ein Auskunftspflichtiger von einem solchen Beamten vernommen wird, der seiner Stellung nach nicht Botengänge macht, sondern Bürodienst hat, dann sagt das Prinzip der Verhältnismäßigkeit, daß zu diesem Beamten der Auskunftspflichtige zwecks Vernehmung zum Protokoll hinkommen muß. Er kann unter Androhung einer Geldstrafe geladen und beim Ausbleiben kann die Strafe festgesetzt werden. Es fragt sich nur, was oben in anderm Zusammenhange schon beregt war, ob auch das Zwangsmittel des unmittelbaren Zwanges Anwendung finden kann. Das ist m. E. mit Schoen[4], Mayer[5] und

1) O.V.G. 2. 3. 1900 (E. 37. 427).
2) O.V.G. 3. 5. 1910 (E. 56. 295).
3) Grundzüge 85.
4) Bei Holtzendorff S. 271.
5) Bd. I, S. 329, 341 ff.

Seuffert[1] zu verneinen[2]. Der direkte Zwang ist in Gegensatz gesetzt zu den beiden andern, den psychologischen Zwangsmitteln. Er selbst ist nicht und soll nicht ein psychologisches Zwangsmittel sein. Unmittelbarer Zwang ist ein scharfes Mittel, es greift sehr in die persönliche Freiheit ein, und Eingriffe in die persönliche Freiheit als psychologischer Zwang sind eben nur dann zugelassen, wenn eine Geldstrafe, welche bei der Ortspolizeibehörde im höchsten Falle auch nur 60 Mark betragen darf, nicht beitreibbar ist.

Auch für den Fall, daß jemand einem Beamten nur bei sich zu Hause Auskunft zu geben braucht, würde die Androhung einer Geldstrafe das einzige praktische Zwangsmittel sein.

§ 16.

Aus den in der Übersicht erwähnten Verfügungen der höchsten Instanzen erhellt, daß es keine Vorschrift gibt, nach der die Auskunftspersonen Gebühren beziehen[3]. So bekommen sie also nichts, und müßten sie, wie auf dem Lande in Hannover, bis zur Ortspolizeibehörde, dem Landrat, eine Tagereise machen[4]. Das ist aber nicht schlimm, wenn man, wie wir es getan haben, als Auskunftspflichtige nur diejenigen Personen anerkennt, die sich im Negativum befinden, „Störer" sind.

§ 17.

Ganz kurz soll nun noch auf einige besondere Gebiete polizeilicher Tätigkeit eingegangen werden.

---

1) a. a. O. 675, 676.

2) a. M. Fleiner 203, (er vergißt, daß es nicht angängig ist, hier die Dreiteilung der Zeugnispflicht vorzunehmen und nach der Erzwingbarkeit der einzelnen Teilpflichten zu fragen), vgl. Einleitung S. 3 ff.

3) Sachverständige interessieren hier nicht, da für sie nach unseren Ausführungen keine Zwangspflicht besteht.

4) In der Praxis kommt das kaum vor, vielmehr zeigt es sich, daß es garnicht solche Sachen gibt, die bei guter Instruktion nicht durch den Gendarm erkundet werden könnten.

Das Oberverwaltungsgericht hat mehrfach[1] eine Auskunftspflicht anerkannt in Fällen, wo die Polizei in Gesindesachen nach der Gesindeordnung vom 8. 11. 1810 vorläufige Entscheidung traf. Das ist nicht richtig und läßt sich insbesondere mit den Urteilen des Gerichtshofes aus der letzten Zeit, wo betont wird, daß die Auskunft die „nötige Anstalt" sein müsse, nicht vereinbaren. Das Oberverwaltungsgericht hat selbst anerkannt[2], daß Gesindesachen an sich Sachen des Privatrechts sind, und daß nur aus praktischen Rücksichten in eiligen Fällen die Polizei den Auftrag zu vorläufigen Entscheidungen hat. So ist die Tätigkeit der Polizei in Gesindesachen garnicht eine solche, die aus § 10. II. 17 resultiert, es handelt sich an sich, abgesehen von Einzelfällen, wo im privatrechtlichen Streit der öffentlich rechtliche Tatbestand verwirklicht ist, nicht um Erhaltung von Ruhe und Ordnung oder Abwendung von Gefahren. Gesindepolizei soll keine „Polizei" sein[3]. So sind auch keine „nötigen Anstalten" zu treffen, sondern die Rechte der Polizei sind durch die ihr ausdrücklich in der Gesindeordnung gegebenen Befugnisse beschränkt[4].

Ebenso wie die in Gesindesachen ist die richterliche Tätigkeit der Ortspolizeibehörden in Wildschaden-[5] und Feld- und Forstpolizeisachen[6] zu beurteilen. Hier ist es noch deutlicher, daß diese Tätigkeiten nicht nötige Anstalten sind. Die Polizei kann ja natürlich hier ebenso wie alle unbeteiligten Dritten die Beteiligten (Jagdpächter, Eigentümer des geschütteten Viehs) fragen. Wollen aber diese Personen nicht antworten, dann muß die Polizei ohne ihre

1) z. B. 28. 1. 1902. (Pr.V.Bl. 24. 218 und v. K. E. 2. 580).
2) O.V.G. E. 43. 431. Koehne, Grenzen, Pr.V.Bl. 28. 850 zu Nr. 4. Markull, Pr.V.Bl. 27. 191 ff. v. Strombeck rechnete die Gesindepolizei noch zu den nötigen Anstalten.
3) Koehne, Grenzen, Pr.V.Bl. 28. 850. Vgl. auch Schoen bei Holtzendorff 207.
4) Vgl. auch Schlieckau, V.Arch. 15. 489 ff.
5) Ges. 11. 7. 1891.
6) Ges. 1. 4. 1880, § 75.

Bekundungen Entscheidungen treffen. Das Gericht oder das Verwaltungsgericht, welches sich demnächst mit der Sache befaßt, kann ja durch seinen Zeugniszwang die Sache aufklären und dann einen falschen Bescheid der Polizeibehörde außer Kraft setzen.

§ 18.

Ein anderer Zweig der Tätigkeit der Polizei hat auch schon mehrfach zu Entscheidungen geführt, die unser Thema berühren. Es ist das Meldewesen. § 8 des Gesetzes vom 31. 12. 1842 schreibt vor, daß Neuanziehende sich bei der Ortspolizeibehörde anmelden müssen. Neuerdings ist die Meldepflicht allgemein durch Polizeiverordnungen geregelt[1. 2]. In diesen Bestimmungen ist durchweg nicht gesagt, daß die Meldung persönlich auf dem Büro zu erfolgen habe, vielmehr ist wahlweise angeordnet, schriftliche oder persönliche Meldung habe zu erfolgen. Daß Polizeiverordnungen auch da wo das Gesetz nicht gilt, solche Meldungen verlangen können, beruht auf § 10. II. 17 mit § 6 des Polizeigesetzes; denn es ist ordnungsmäßiger Zustand, daß der Polizeibehörde bekannt ist, wer sich an einem Ort dauernd aufhält und wo er zu finden ist. Wer neu hinzuzieht, ist Störer in unserm obigen Sinne und verpflichtet, sein Negativum auszugleichen. Nicht Störer und daher nicht meldepflichtig ist sein Arbeitgeber, das hat das Kammergericht am 3. 7. 1902 ausgesprochen[3]. Der Neuanziehende aber kann seiner Verpflichtung in den allermeisten Fällen dadurch genügen, daß er sich schriftlich meldet. Die Polizei kann nicht verlangen, daß ihre Anforderungen im Wege der mündlichen Verhandlung entgegengenommen werden und

1) Verf. d. Ministers des Innern v. 7. 3. 1902 (V.M.Bl. S. 62), 16. 1. 1904 (V.M.Bl. S. 40).

2) Vgl. O.V.G. 11. 12. 1880 (E. 7. 382 = Pr.V.Bl. 2. 383 = v. K. 4. 1054). 24. 2. 1883 (E. 9. 415). 11. 12. 1906 (E. 49. 41). Weitere Angaben bei Wolff, Gesetzgebung 94.

3) J. 24. C. 108.

durch Abgabe entsprechender Erklärungen zu Protokoll erledigt werden[1], sie hat nicht nach ihrem Ermessen ihren Verkehr mit dem Publikum zu regeln. Das wird auch vom Oberverwaltungsgericht jetzt anerkannt, wenn es in dem Urteil vom 3. 5. 1910[2] sagt, die Polizei könne nicht die Rückgabe ihres Schreibens verlangen, die Notwendigkeit der Rückgabe ergebe sich nicht aus § 10. II. 17.

Danach erscheint es sehr zweifelhaft, ob die Polizei, wie sie es z. B. in Berlin tut[3], persönliche Vorstellung auf dem Revier verlangen kann.

B. Zwangsrechte der Staatsanwaltschaft.

§ 19.

Ganz anders als bei A liegt hier die Fragestellung, wo es sich darum handelt, ob die Staatsanwaltschaft gegen den Beschuldigten und gegen Zeugen Zwangsrechte hat. Wie uns die Übersicht über die Literatur gezeigt hat, werden diese Rechte von sämtlichen Schriftstellern des letzten Jahrzehnts wie von vielen früheren übereinstimmend verneint[4]. Niemals haben Zweifel darüber bestanden, daß solche Rechte nur aus der Str.P.O. abgeleitet werden können. Auf dreierlei verschiedene Weise hat man nun versucht, aus der Str.P.O. solche Rechte für die Staatsanwaltschaft abzuleiten.

---

1) So noch O.V.G. 11. 12. 1880 (E. 7. 382).

2) O.V.G. E. 56. 295.

3) Eigene Erfahrung des Verfassers. In Hannover wird solche Vorstellung nicht verlangt.

4) Wenn Dalcke noch immer die von Löwe in den ersten Auflagen vertretene Ansicht unter Berufung auf Löwe mitteilt, so ist das nur ein Beweis mangelnder Fortführung des überhaupt durch unrichtige Zitate in seinem Wert beeinträchtigten Dalckeschen Buches. Dabei mag erwähnt werden, daß die Kritik Otto Mayers über Wolzendorffs Polizeigewalt, soweit sie Druckfehler in den Zitaten rügt, auch auf spätere Aufsätze Wolzendorffs leider zutrifft.

1. Voitus[1] folgert aus dem Worte „auch" in § 50, daß nicht nur den Gerichten, sondern allen in der Str.P.O. genannten Behörden, also auch der Staatsanwaltschaft und den Polizeibehörden die Zwangsrechte aus § 50 zuständen, den Beschuldigten könne sich die Staatsanwaltschaft vorführen lassen nach § 159.

2. Aus diesem § 159 haben Löwe in den ersten Auflagen und Fuchs die Sistierung von Zeugen sowohl wie von Beschuldigten für berechtigt erklärt aus der Erwägung heraus, daß die Staatsanwaltschaft nicht weniger Rechte haben könne als die Polizei, und diese aus dem Landesrecht Zwangsrechte habe.

3. John, Dochow und Puchelt endlich, letzterer unter Berufung auf § 160 Str.P.O. meinen, die Staatsanwaltschaft stehe da wie die Postbehörden[2], sie habe nicht selbst Zwangsrechte, könne vielmehr nur das Gericht ersuchen, den Zeugen zum Erscheinen vor der Staatsanwaltschaft zu zwingen.

Gegen die Ableitung Puchelts spricht insbesondere der Wortlaut des § 160 Str.P.O., wo ausdrücklich von der Vornahme einer richterlichen Untersuchungshandlung als Zweck des Antrags ans Amtsgericht gesprochen wird. Dochow gibt überhaupt weiter keine Begründung. John dagegen stellt Zweckmäßigkeitserwägungen an mit dem Schluß, daß die Str.P.O. im § 159 nicht wohl eine lex imperfecta habe geben wollen. So läßt sich aber nicht der in sich ungewöhnliche Zustand[3] begründen, daß eine Behörde für die andere Zwangsgewalt üben soll, und die Konstruktion Johns wird allgemein abgelehnt mit der Begründung, daß die Staatsanwaltschaft keine Rechte habe, die ihr nicht ausdrücklich in der Str.P.O. gegeben sind. Solche Rechte wären ihr in umfassender Weise gegen Zeugen gegeben, wenn

1) Genauere Bezeichnung der Stellen siehe oben in der Übersicht S. 19 ff.
2) Postgesetz vom 28. 10. 1871. § 38.
3) Vgl. O.V.G. 24. 4. 1906. (E. 48. 430.)

Voitus Recht hätte. Es geht aber aus dem Zusammenhange so klar hervor, daß das „auch" in § 50 II. Str.P.O. den Gerichten nur den Untersuchungsrichter, den Amtsrichter im Vorverfahren, den beauftragten und ersuchten Richter gleichstellen will, daß es Wunder nehmen muß, wieviel Worte auf Entgegnungen verwandt sind[1]. Mehr Beachtung verdient die Ableitung der Zwangsrechte gegen Beschuldigte und Zeugen aus § 159. Stimmt man ihr zu, dann muß man konsequent auch aus § 161 der Polizei Zwangsrechte geben und speziell auch in der Frage zu D[2] den Urteilen des Reichsgerichts vom 19. 3. 1886[3] und 25. 5. 1886[4] zustimmen. So wird auch notwendig die Frage zu D sich hier in der Hauptsache mit entscheiden. Es ist m. E. nur eine große Frage, ob sich aus §§ 159 und 161 Str.P.O. Zwangsrechte ergeben[5]. Und diese Frage ist nach allgemeinherrschender Ansicht zu verneinen. Die Begründung hat gut das Reichsgericht gegeben zu § 161 in den Urteilen vom 5. 4. 1895[6], 11. 7. 1899[7] und 4. 10. 1906[8]: „Die in „§ 161 festgesetzte Obliegenheit der Beamten des Polizei„und Sicherheitsdienstes, strafbare Handlungen zu erforschen „und alle keinen Aufschub gestattenden Anordnungen zu „treffen, um die Verdunklung der Sache zu verhüten, schließt „nicht die Ermächtigung ein zur Ausübung derjenigen Be„fugnisse, die im Interesse der Person und der Freiheit des „Eigentums in der Str.P.O. an besondere Voraussetzungen „gebunden sind. Es kann daher ein Recht zur vorläufigen „Festnahme über die in § 127 gezogene Grenze hinaus auch „bei Verdunklungsgefahr aus jener allgemeinen Aufgabe „nicht abgeleitet werden". Damit ist richtig das Wesen der

1) Vgl. Stenglein, John, R.G. 22. 11. 1883.
2) S. 33 ff. u. S. 81 ff.
3) E. 13. 426 = Rechtspr. 8. 204 = Pr.V.Bl. 7. 255.
4) Rechtspr. 8. 390 = Pr.V.Bl. 7. 406.
5) So auch v. Kries 476. Anm. 1.
6) E. 27. 153.
7) E. 32. 270.
8) E. 39. 186, aus diesem das Zitat.

Vorschriften der §§ 159 und 161 Str.P.O. erkannt. Sie wollen nicht Rechte geben, sondern nur die Zuständigkeiten und Pflichten der Behörden regeln. Sie leiten sich her aus jenen Gesetzen, welche um die Mitte des Jahrhunderts in Deutschland die Staatsanwaltschaft einführten[1] und nun die Einordnung dieser neuen Behörde in das alte System vornehmen mußten. In seinem Kommentar zu einem der ersten dieser Gesetze, der badischen Str.P.O. von 1843, sagt schon Behk zu dem § 43: „Der Staatsanwalt ist berechtigt, alle „Personen, durch welche er nähere Aufklärung über die zur „Zuständigkeit des Untersuchungsrichters gehörigen Ver„brechen zu erhalten hofft, ... zu vernehmen, ..." diese Befugnis der Staatsanwaltschaft habe noch nicht zur Folge, daß die Personen auch wirklich eine Zwangspflicht haben, Aufklärungen zu erteilen, die §§ 144 und 145, welche Zwangsmaßregeln festsetzen, sprächen nur vom Gericht. Im Rechtsstaat werden eben durch solche Kompetenzbegrenzungen keine Befugnisse der Behörden zu Eingriffen in die persönliche Freiheit mehr begründet. Mit Recht weist auch das Reichsgericht[2] darauf hin, daß nach dem Wortlaut des § 159 Str.P.O. die Verpflichtung, Auskunft zu geben, wohl den öffentlichen Behörden auferlegt ist, die andere Fassung des Ausdrucks betreffend die Privatpersonen aber um so sicherer schließen läßt, daß Zwangsrechte diesen gegenüber nicht gegeben werden sollten. So besteht denn auch in der neueren Literatur kein Widerspruch mehr dagegen, daß die Staatsanwaltschaft wie überhaupt insbesondere auch aus § 159 Str.P.O. keine Zwangsrechte hat[3].

1) z. B. Pr.G. 3. 1. 1849; vgl. auch Sundelin, Die Staatsanwaltschaft 3 ff. Mittermayer, Gesetzgebung 340 ff.
2) 22. 11. 1883. (E. 9. 434.)
3) Vgl. S. 20 ff.

C. Gerichtliche Polizei.

§ 20.

In den Ausführungen zu B haben wir schon das Resultat gewonnen, daß sich Zwangsrechte der Polizei zweifellos nicht aus §§ 161 und 159 Str.P.O. ergeben, ein Resultat, dem nicht nur das Reichsgericht[1], sondern auch das Oberverwaltungsgericht[2] durchaus zustimmt. Trotzdem erklärte das letztere Zwang gegen die von der Polizei in Strafsachen zu vernehmenden Personen für zulässig, wenn es sich auch nicht für zuständig hält zur Entscheidung über die Beschwerden gegen solche Ladungen[3]. Die maßgebenden Urteile des Oberverwaltungsgerichts liegen aber, wie uns die Übersicht gezeigt hat, zeitlich zurück, so könnte man denken, der Gerichtshof hätte das Recht zum Zeugniszwang in Sachen der gerichtlichen Polizei seinerzeit nur aus dem weitgehenden Auskunftszwang, wie er noch im Urteil vom 8. 10. 1887[4] und bei Anschütz[5] vertreten wurde, abgeleitet, sodaß die Ableitung mit der veränderten Auffassung des Oberverwaltungsgerichts[6] in sich zusammenfallen würde. Dem ist aber nicht so, vielmehr sagt gerade das einzige Urteil[7], in dem die Frage nach dem Zwangsrecht ex officio beantwortet wird: „Die Anstalten, welche die Polizei nach § 10. II. 17 zur „Erhaltung der öffentlichen Sicherheit zu treffen hat, be„greifen auch Ermittlungen zur Verfolgung begangener straf„barer Handlungen (vgl. § 12 ebenda)". Das verträgt sich durchaus mit den Ausführungen des Urteils vom 3. 5. 1910[8],

1) In dem schon erwähnten Urteil von 1883.
2) Urteil 26. 11. 1895. (B.M. II. 350.)
3) Urteil 8. 5. 1894. (E. 26. 386.)
4) E. 15. 423.
5) V.A. 1. S. 450.
6) 3. 5. 1910. (E. 56. 296.)
7) 1. 6. 1897. (E. 32. 390.)
8) E. 56. 296.

daß die Auskunftserteilung nötige Anstalt im Sinne von § 10. II. 17 sein muß. Wir haben nun zu A gesehen, daß auch wir in § 10. II. 17, abgesehen von speziellen Normen, die einzige Grundlage für eine Auskunftspflicht in allgemeinen Polizeisachen finden, daß aber aus § 10. II. 17 sich die Grenzen dieser Auskunftspflicht viel enger stellen, als das Oberverwaltungsgericht, anscheinend im Widerspruch mit seiner sonstigen Auffassung von Polizeidienstpflichten, bisher zugegeben hat. Würden wir selbst mit dem Oberverwaltungsgericht davon ausgehen, daß aus § 10. II. 17 heute noch strafprozessuale Maßnahmen der Polizei begründet werden können, und daß Vernehmungen in Strafsachen notwendige Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung sein können, so würden wir nach dem oben zu A Ausgeführten immer nur noch Zwangspflichten des Störers zugeben können. „Störer" aber, d. i. derjenige, dessen Tun oder Unterlassen das polizeiliche Einschreiten nötig macht, ist hier der, sei es zu Recht, sei es zu Unrecht Beschuldigte. Der könnte, wenn § 10. II. 17 anwendbar, und die Vernehmung als nötige Anstalt anzusehen wäre, gezwungen werden, Aussagen zu machen, sei es bei sich zu Hause, sei es in schwierigeren Sachen auf dem Polizeibüro. Er könnte auch gezwungen werden, sich eine Konfrontation mit freiwillig erscheinenden Zeugen vor der Polizei gefallen zu lassen. Solche würde wohl meistens nach dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit auf dem Polizeibüro stattzufinden haben, und dazu könnte der Beschuldigte vorgeführt werden, weil hier die Vorführung erreicht, was erreicht werden soll und nicht nur eine Nötigung, d. i. psychologischen Zwang darstellt[1]. Nach dem Ganzen könnte die Polizeibehörde also nicht nur wie das Gericht Zwangsmittel hinsichtlich des Erscheinens[2], sondern auch hinsichtlich der Vernehmlassung

1) So war auch, wie wir sahen, die Vorführung der Dirne zulässig als unmittelbarer Zwang.

2) §§ 133, 136 I, 229 II, 235 Str.P.O.

anwenden[1]. In gewisser Weise beschränkt gegenüber dem Gerichte wären die Befugnisse der Polizeibehörde nur insoweit, als eben im § 132 L.V.G. die Vorführung nicht wie in § 50. I. 2 Str.P.O. als psychologisches Zwangsmittel aufgezählt ist und daher als solches nicht angewendet werden darf. Das macht aber hinsichtlich des Beschuldigten wenig aus, da das Gericht ja, wie wir sahen, von ihm nur Erscheinen, keine Vernehmlassung erzwingen kann. Dieses Ergebnis gibt doch außerordentlich zu denken. Soll wirklich die Polizei durch Androhung von erheblichen Geldstrafen Aussagen erzwingen können, während das Gericht dem Schweigenden machtlos gegenübersteht? Würde damit nicht ein großes Prinzip des Strafprozesses verletzt?

Bestimmungen, welche das angenommene Recht der Polizei in ähnlicher Weise wie die Befugnisse des Gerichts beschränken, bestehen nicht[2].

So ist auf die beiden Punkte zurückzukommen, in denen wir oben nur vorläufig dem Oberverwaltungsgericht zugestimmt haben.

Kann denn überhaupt noch immer die Anwendbarkeit des § 10. II. 17 unterstellt, die Vernehmung im Strafprozeß eine „nötige Anstalt" im Sinne dieses § sein? Das ist m. E. aus der Stellung des § 10. II. 17 im A.L.R. zu verneinen. Auf § 10 folgt § 11: „Die Untersuchung und Bestrafung „der gegen solche Polizeigesetze begangenen Übertretungen „kommt, soweit damit kein vorsätzliches oder schuldhaftes „Verbrechen verbunden ist, der „Polizeigerichtsbarkeit" zu". § 12 sagt dann, bei Störungen der polizeilichen Ordnung habe die Polizei das Recht des ersten Angriffs. § 13 schreibt vor, daß, wenn sich bei solcher Untersuchung außer der Übertretung des Polizeigesetzes ein vorsätzliches oder schuldbares Verbrechen ergebe, die Polizei die fernere Verfügung der ordentlichen Gerichtsbarkeit überlassen müsse.

1) Daß das Gericht dies nicht kann, §§ 136 I. 2, 242 III. Str.P.O.
2) Friedrichs. G.A. 54. 401. I, letzter Absatz.

Aus der Folge dieser Bestimmungen ergibt sich m. E., daß nicht die „Polizei" in § 10, sondern die „Polizeigerichtsbarkeit" im Gegensatz zu § 10 in § 11 mit dem Recht des ersten Angriffs ausgestattet ist. Und wenn nun auch, wie Foerstemann[1] dargelegt hat, und wie es der Bericht der Kommission für das Justizwesen über den Entwurf eines Gesetzes betreffend die vorläufige Straffestsetzung wegen Übertretungen[2] von 1851 ausdrücklich hervorhebt, es zur Einrichtung von besonderen Polizeigerichten nie gekommen ist, vielmehr die Polizeibehörden durchweg jene Polizeigerichtsbarkeit ausgeübt haben, so beruht doch die Befugnis der Polizei zu solchen Untersuchungen nicht auf § 10, sondern wie jener Kommissionsbericht von 1851[3] sagt, „im Unterschiede von dem Amte der Polizei (§ 10) waren der „Polizeigerichtsbarkeit Attribute dahin bestimmt, daß ihr „die Untersuchung u. s. w. zukomme". Solche Maßnahmen sind also keine „nötigen Anstalten" aus § 10. II. 17[4]. Damit erledigt sich die seitens des Oberverwaltungsgerichts versuchte Ableitung irgendwelcher Zwangsrechte der gerichtlichen Polizei aus § 10. II. 17.

§ 21.

Unsere Frage zu C ist aber noch nicht spruchreif. Wenn nicht der § 10 herangezogen werden darf, weil er nie solche Befugnisse gegeben hat, so könnten doch vielleicht gerade jene eben erwähnten §§ 11 und 12. II. 17 A.L.R. noch heute die Grundlage für Zwangsbefugnisse der gerichtlichen Polizei gegen Beschuldigte sowohl wie gegen Zeugen bilden. Es wäre somit zu fragen, ob 1. diese §§ noch geltendes Recht sind und 2. bejahendenfalls, ob sie Zwangsrechte

1) Bs. S. 214 ff.
2) Drucksachen der II. Kammer, 3. Session der II. Legislaturperiode 1851—52. Bd. V. Nr. 244.
3) Vgl. vorige Anmerkung.
4) Vgl. auch Wolzendorff. D.A. 20. 282 unten.

geben. Geltendes Recht waren die §§ zweifellos neben der Kriminalordnung von 1805. Diese kennt im II. Titel[1] als Organ der Untersuchung nur den Richter und verweist in § 14 wegen der Grenzen der Kriminal-, Zivil- und Polizeigerichtsbarkeit auf § 10. II. 17 ff. A.L.R. Der rechtliche Zustand änderte sich, als im Jahre 1849 die Polizeigerichtsbarkeit aufgehoben und die Staatsanwaltschaft eingeführt wurde. Der § 4 der Verordnung über die Einführung des mündlichen und öffentlichen Verfahrens in Untersuchungssachen vom 3. 1. 1849 schreibt zur neuen Regelung der Dinge vor:

„Den Polizeibeamten und andern Sicherheitsbeamten „verbleibt die ihnen gesetzlich obliegende Verpflich„tung, Verbrechen nachzuforschen und alle ... An„ordnungen zur Aufklärung der Sache ... zu treffen.

Der so geschaffene Rechtszustand wurde in Altpreußen bis 1879 nicht geändert, während für die neuen Provinzen am 27. Juni 1867 die Verordnung über Strafrecht und Strafverfahren erging, deren § 62 dem Sinne nach und fast wörtlich dieselben Vorschriften enthält wie §§ 158 I, 159 Str.P.O., während § 155 entsprechend § 7 der Kriminalordnung von 1805 die Zwangspflicht zum gerichtlichen Zeugnis bestimmt. Daß diese Vorschriften der Verordnungen von 1849 und 1867 nun durch die Vorschriften der Str.P.O. ersetzt und daher gemäß Art. 6 E.G. Str.P.O. außer Kraft getreten sind, kann keinem Zweifel unterliegen. Ebenso kann es m. E. aber nicht zweifelhaft sein, daß mit der Verordnung von 1849 auch die den Inhalt der Verpflichtung bestimmenden in § 4 in Bezug genommenen gesetzlichen Bestimmungen damit außer Kraft getreten sind. Somit läßt sich heute auch nicht mehr aus den §§ 11 und 12. II. 17 A.L.R. ein Zwangsrecht der Polizeibehörden herleiten[2], weil sie nicht mehr gelten.

1) Von der Untersuchung §§ 106—432.
2) Übereinstimmend Wolzendorff. V.A. 20. 285. Friedrichs Aus-

So braucht auf die weitere Frage, ob diese §§ denn überhaupt Zwangsrechte geben, ob insbesondere nach 1849 solche aus ihnen hergeleitet werden konnten, nicht eingegangen zu werden. An den Ausführungen Wolzendorffs[1] ist m. E. am meisten bedenklich der Satz, daß durch den § 4 der Verordnung von 1849 den Polizeibehörden alle diejenigen Funktionen gegeben werden sollten, die nach dem A.L.R. der Polizeigerichtsbarkeit als „Recht des ersten Angriffs" zustanden, und die ev. ein Recht zur Zeugenvernehmung in sich schlossen. Ich will nur darauf hinweisen, daß § 4 von einer Verpflichtung der Polizeibehörden spricht, und daß die Verordnung gegeben ist in einer Zeit, in der die Regierung wohl Anlaß hatte, Pflichten der Untertanen gesetzlich genau festzulegen. Doch das nebenbei.

§ 22.

Wie wir schon zu A sahen, sind auch andere gesetzliche Bestimmungen über die Vernehmlassungspflicht vor der Polizei nicht vorhanden, andrerseits aber sind behördliche Äußerungen vorhanden, welche eine Berechtigung zum Zwange auf Vernehmlassung in Sachen der gerichtlichen Polizei in Anspruch nehmen. Das veranlaßt Wolzendorff zu einer längeren Untersuchung darüber[2], ob ein Gewohnheitsrecht sich gebildet habe. Er kann diese Frage unbedenklich für die Zeit nach 1879 verneinen, weil der Minister bis zum Erlasse von 1892 seine Zweifel über die Zweckmäßigkeitserwägungen hat siegen lassen und in jenem Erlasse festgelegt hat, daß nur Zweckmäßigkeitsgründe, nicht die opinio juris ihn zur Bejahung des Rechts veranlaßten. Außerdem aber, und das ist ein sehr wichtiges Moment, wird kaum

führungen zu diesem Punkt (G.A. 54. 399 zu 3) würden doch wohl zur Voraussetzung haben, daß neben der Str.P.O. noch § 62 der Verordnung von 1867 und der § 4 der Verordnung von 1849 gelten.

1) Wolzendorff. V.A. 20. 284.

2) V.A. 20. 287—291.

je ein Staatsanwalt, der über Beschwerden über polizeiliche Ladungen zu entscheiden hatte (gemäß der Rechtsprechung des O.V.G.), auf polizeilicher Vernehmung bestanden haben. Die Staatsanwälte vertreten den Standpunkt Benneckes, daß nicht ihr Hilfsorgan mehr Rechte habe als sie selbst[1]. Dann wird eben die Sache ans Gericht gegeben, dem Rechte in der Str.P.O. beigelegt sind.

Diese tatsächliche Handhabung würde in ihrer Ausdehnung vielleicht sogar geeignet sein können, gewohnheitsrechtlich ein vor 1879 entstandenes Gewohnheitsrecht wieder außer Kraft zu setzen. Wolzendorff läßt nämlich die Frage, ob sich bis 1879 ein solches Gewohnheitsrecht gebildet habe, unentschieden. Darauf will ich nicht näher eingehen. Eins spricht aber m. E. auch hier sehr gegen die Bejahung, das ist wieder der Umstand, daß das Oberverwaltungsgericht sich trotz der Befassung mit unserer Frage nicht an der Konstruktion eines Gewohnheitsrechts versucht hat. Außerdem würde sich das Kammergerichtsurteil vom 25. 4. 1904[2] in demselben Sinne wie die dauernde Übung der Staatsanwaltschaften zum Beweise des Wiederuntergangs eines ev. entstandenen Rechts verwenden lassen.

§ 23.

Die ganzen Ausführungen der §§ 20—22 nun, das bleibt hier nachträglich zu betonen, sind nur aufgenommen, um nachzuweisen, daß auch die Konstruktionen derjenigen, welche in der grundsätzlichen Frage anderer Ansicht sind als ich, schwerlich zu einer Bejahung der Rechte der Polizei in Strafsachen führen können. Grundsätzlich ist die Frage, ob hier überhaupt zur Ergänzung der Vorschriften der Str.P.O. das Landesverwaltungsrecht herangezogen werden kann, und

---

1 Das haben mir die Herren der Staatsanwaltschaft Göttingen bestätigt.

2) J. 27. C. 56 f.

das ist m. E. zu verneinen[1]. Befugnisse der Behörden im strafprozessualen Verfahren ergeben sich nur aus der Str.P.O. Verwaltung und Justiz sind verschiedene Gebiete der Gewaltäußerung des Staats. Das Reich hat die Gesetzgebung über das gerichtliche Verfahren nach Art. 4 der Reichsverfassung an sich gezogen und Ausnahmen derart, daß die Landesgesetzgebung die Befugnisse der im Strafprozeß beteiligten Organe erweitern könnte, sind nicht vorgesehen. Daher können alte landesrechtliche Befugnisse auch nicht zur Erweiterung der Befugnisse nach der Str.P.O. herangezogen werden, daher können insbesondere nicht die landesgesetzlichen Zwangsmittel herangezogen werden, wenn es sich um Ausführung von Verpflichtungen der Behörden handelt, denen keine Pflichten der Untertanen gegenüberstehen. §§ 159 und 161 Str.P.O. geben eben den Behörden und Beamten nur Aufgaben, keine Rechte, Pflichten der Untertanen in dem Sinne, wie wir oben[2] ausführten, sind in ihnen nicht festgesetzt. So besteht hier auch überhaupt nicht „eine Befugnis" der Polizeibehörden im Sinne des § 132 L.V.G. Ihre Ladung in Sachen der gerichtlichen Polizei ist ja nur eine Einladung, und Einladungen sind ihrem Wesen nach nicht erzwingbar.

§ 24.

Sind demnach Zwangsbefugnisse der gerichtlichen Polizei auch zu verneinen, so interessiert es doch noch zu untersuchen, was der Geladene nun gegen eine solche polizeiliche Vorladung mit Zwangsandrohung machen kann. Die Übersicht hat uns gezeigt, daß nach anfänglichem Schwanken der Minister in dem Erlaß von 1896 sich der Meinung des Oberverwaltungsgerichts angeschlossen hat, daß die Be-

1) Ebenso Wolzendorff, John, Seuffert, v. Kries, Bennecke, Schwartz, Bennecke-Beling, Laband.
2) s. S. 67 ff.

schwerde gegen eine solche Vorladung an die Staatsanwaltschaft als Aufsichtsbehörde zu richten sei. Wenn auch, wie das Oberverwaltungsgericht ja annimmt, sich die Befugnis, Personen zu laden, aus § 10. II. 17 herleitet, die Ladung auch eine polizeiliche Anordnung im Sinne des § 132 L.V.G. ist, überhaupt die gerichtliche Polizei nur ein Zweig der Ortspolizei ist, sollen doch die Rechtsmittel gegen polizeiliche Verfügungen ausgeschlossen sein, weil „das Gesetz ausdrücklich ein anderes bestimmt“ [1]. Und welches Gesetz?! Die §§ 78, 80, 81, 85 des Pr.A.G.G.V.G. [2]. Dagegen, daß diese §§ ein Gesetz im Sinne jener Klausel des § 127 L.V.G. seien, hat Friedrichs [3] teilweise durchaus stichhaltige Gründe vorgebracht, wenn auch der Hauptteil seiner Ausführungen, der die Rechtsmittel bei Amtshandlungen ersuchter Behörden zum Vergleiche heranzieht, m. E. sehr fehl geht, da das Verhältnis der Staatsanwaltschaft zur gerichtlichen Polizei ein richtiges Unterordnungsverhältnis ist. Recht hat Friedrichs aber darin, daß die genannten §§ des Ausführungsgesetzes keine Ausnahmebestimmungen im Sinne des § 127 L.V.G. sind. § 78 des A.G. umfaßt garnicht die gerichtliche Polizei, § 80 ordnet die Ordnungsstrafenbefugnis von Vorgesetzten zur Erzwingung von Amtshandlungen, § 81 erklärt dann, diese Befugnis stände ferner zu dem Staatsanwalt hinsichtlich der Hilfsbeamten. § 85 lautet:

„Beschwerden, welche Angelegenheiten der Justizverwaltung, insbesondere den Geschäftsbetrieb und Verzögerungen betreffen, werden im Aufsichtswege erledigt“.

Die ganzen Vorschriften behandeln also die Dienstaufsicht und keineswegs den Rechtsweg über materielle Beschwerden. Es sei darauf hingewiesen, daß die §§ doch auch neben den den Zeugen im Zivil- und

1) Klausel des § 127 L.V.G.
2) vom 24. 4. 1878.
3) G.A. 54. 403—407.

Strafprozeß gegen die Entscheidungen des Gerichts zustehenden Beschwerden wohl am Platze sind. Gerade hier nun ergibt ein Vergleich der Bestimmungen der Z.P.O. § 380[1] und der §§ 132 und 127 L.V.G. ein eigenartiges Bild. Gegen die Ladung als Zeuge im Zivilprozeß, welche ja auch unter Androhung des Zwanges ergeht, steht dem Geladenen auch kein materielles Rechtsmittel zu Gebote. Wenn der Amtsrichter mit dem Termin nicht auf des Zeugen Hochzeitstag Rücksicht nehmen will, kann dieser nur eine Aufsichtsbeschwerde nach § 85 A.G.G.V.G. an den Landgerichtspräsidenten richten. Ebenso soll der aus § 132 L.V.G. unter Zwangandrohung Geladene nach der Ansicht des Oberverwaltungsgerichts nur die Dienstaufsichtsbeschwerde haben. Dieser Vergleich ist aber schief, denn nach § 381 i. V. mit § 380[2] Z.P.O. kann der entbliebene Zeuge nachher, wenn er bestraft wird, und zwar auch in Beschwerdeinstanzen geltend machen, daß er eine genügende Entschuldigung gehabt habe. Dann wird der den Zwang ausdrückende Beschluß außer Kraft gesetzt. Im L.V.G. sind die Rechtsmittel anders geordnet. Gegen die Festsetzung der Zwangsmittel gibt es nur die formlose Aufsichtsbeschwerde, nicht die Rechtsmittel des Verwaltungsstreitverfahrens. Diese gibt es nur gegen die Androhung. Hier ist also das Rechtsmittel gegen die in Verbindung mit der Anordnung ergehende Androhung des Zwanges ein materielles Rechtsmittel, und solche materiellen Rechtsmittel gibt es neben den immer erlaubten Aufsichtsbeschwerden. Jene können nicht an ihre Stelle treten. Die Vorschriften des A.G., welche die Beamtendisziplin und die Aufsichtsbeschwerde regeln, ersetzen nicht die materiellen Rechtsmittel.

Daß die Zeugen, welche der polizeilichen Ladung Folge

1) ebenso Str.P.O. § 50.
2) ebenso §§ 50 u. 346 II. Str.P.O.

leisten, keine Gebühren bekommen sollen, sagt der oben in der Übersicht erwähnte Erlaß des Ministers vom 7. 12. 1899[1].

D. Zwangsrecht gegen Augenzeugen.

§ 25.

Über einen Fall, dessen Möglichkeit zu erwägen, bis dahin kaum jemanden[2] eingefallen war, kurz nach einander zwei Reichsgerichtsentscheidungen und seitdem kein praktischer Fall wieder, aber Vermerke über die Reichsgerichtsurteile überall, d. i. das Bild, welches uns die Übersicht im I. Hauptteil zu D bot. Dort waren aber auch die späteren Urteile des Reichsgerichts vermerkt, welche jenen Entscheidungen die Grundlagen nehmen. Zu B sind wir schon auf diese neuen Urteile eingegangen und haben für richtig befunden, wenn sie aussprechen, daß § 161 Str.P.O. keine clausula generalis für die gerichtliche Polizei ist, wie es § 10. II. 17 A.L.R. — immer gewesen oder doch heute geworden — ist für die administrative Polizei. Die Verpflichtung zu allen keinen Aufschub gestattenden Anordnungen ist eine Verpflichtung, aber keine Berechtigung. Eine solche Verpflichtung gibt im Rechtsstaat der Behörde kein Recht, die persönliche Freiheit der Untertanen zu beeinträchtigen. Seuffert[3] pariert den Satz des Urteils vom 25. 5. 1886[4], daß Sistierung des Zeugen die letzte notwendige Anordnung sei, um eine Verdunkelung zu verhüten, gut damit, daß Nachgehen in den meisten Fällen das richtige Mittel sein werde. De lege lata ist m. E. nur die eine Entscheidung unserer Frage möglich, daß die Polizei ebensowenig wie andere Zwangsrechte, die ihr nicht ausdrücklich in der

1) s. S. 26.
2) Vgl. Eingang zu I. D oben S. 33.
3) Stengels Wörterbuch II. 676.
4) Rechtspr. 8. 390 = Pr.V.Bl. 7. 406.

Str.P.O. gegeben sind[1] (das haben wir zu C gesehen) dies Zwangsrecht hat. Es ist eine rein strafprozessuale Handlung, um die es sich hier handelt, gerichtliche Polizei. Es geht nicht an, wie Wolzendorff will[2], dieses Zwangsrecht auf § 10. II. 17 zu begründen. Kronecker[3] hat mit Recht darauf hingewiesen, daß die Zeugnispflicht erst mit der Ladung entsteht und daß vorher eben von einer Pflicht des Augenzeugen nicht wohl die Rede sein kann. So würde das Einschreiten der Polizei garnicht die Erzwingung einer gesetzlichen Pflicht zum Gegenstand haben[4]. Außerdem aber würde das angewandte Zwangsmittel wohl unzulässig sein. Der Fall liegt doch wie bei jenem Müller, der sich den Arbeitern auf seinem Grundstück entgegensetzte und nun auf die Wache gebracht wurde[5], diese Zwangsmaßnahme stellt sich als richtige Verhaftung (vorläufige Festnahme) dar, und dann müssen, wie das Reichsgericht betont, die Voraussetzungen des § 6 des Gesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit vorliegen. Zu eignem Schutz des Augenzeugen oder zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit, Ruhe und Ordnung aber dürfte die Festnahme nicht nötig sein. Ist so das Anhalten aus dem Zweck der demnächstigen Vorführung vor den Richter nicht erlaubt, so kann es als Nötigung zur Namensangabe vor der Polizei nicht verwendet werden, weil § 132 L.V.G., wie wir oben sahen, die Vorführung nur als unmittelbaren Zwang kennt, während andererseits das Vorführungsrecht des Gerichtes sich zweifellos als psychologisches Zwangsmittel kennzeichnet.

§ 26.

Besonders widersprochen werden muß hier noch einer

1) §§ 94 ff., 112 ff.
2) V.A. 20. 293.
3) G.A. 34. 411 f.
4) Beachtlich ist die Warnung Kitzingers (S. 70) vor Umdeutung von Ordnung in Rechtsordnung.
5) R.G. 10. 6. 1907 (E. 40. 212) vgl. oben S. 45 u. 46.

zuletzt von Koehne[1, 2] vertretenen Ansicht. Er sagt: Das Recht, Personen zur Legitimierung aufzufordern (§ 3 des Paßgesetzes)[3] darf von den Hilfsorganen nicht unnötig und zur Chikane benutzt werden. Ebenso meint schon Loening[4], in diesem § 3 sei eine Legitimationspflicht ausgesprochen. Die Weigerung, sich über seine Person auszuweisen, sei zwar nicht mit Strafe bedroht, die Pflicht aber mit den der Behörde zustehenden Zwangsmitteln erzwingbar. Bestände dieses Recht aus § 3 des Paßgesetzes selbständig, dann könnte die Polizei jeden Menschen überall nach seinem Namen fragen, dabei wäre es allerdings eine besondere Frage, ob diese reichsgesetzliche Pflicht mit den landesrechtlichen Zwangsmitteln erzwingbar wäre[5]. Nach seiner Entstehungsgeschichte und nach seinem Wortlaut ist aber auch in dem § 3 nicht die Legitimationspflicht begründet. § 3 wurde ins Paßgesetz aufgenommen, um „dem immerhin „möglichen Mißverständnisse vorzubeugen, als ob durch die „bundesgesetzliche Aufhebung der einen Verpflichtung auch „die andere habe beseitigt werden sollen“[6]. Dieser rein salvatorische Zweck schien dem Reichstag[7] genügend ausgedrückt durch das Wort „bleiben“. Es fehlte auch nicht an Stimmen, welche eine Auslegung des §, wie wir sie bei Koehne, Seydel (1913) und Loening finden, befürchteten und daher Streichung bezw. Änderung z. B. Einfügung des Wortes „gesetzliches“ vor „Erfordern“ verlangten. Der Abgeordnete Weber trat für Streichung des § ein, da ja kein

1) Polizei und Publikum S. 112.
2) Vgl. auch Seydel 1913 II. S. 227 ohne nähere Begründung; außer § 3 des Paßgesetzes wird hier § 2 des Freizügigkeitsgesetzes als Grundlage dieses Rechts der Polizei angeführt.
3) vom 12. 10. 1867.
4) Verwaltungsrecht 268.
5) Vgl. auch O.V.G. 22. 10. 1896 (B.M. III. 239) (oben I. A. 1. a. S. 9).
6) Begründung des Bundesratsentwurfs zu § 3 (I. Leg. Per. Sess. 1867. Bd. II. Aktenst. 6).
7) Stenogramm der Reichstagssitzung vom 30. 9. 1867.

Zweifel bestehe, daß die Polizei das Recht habe, jeden noch so harmlosen Delinquenten festzustellen. Den Bedenken des Reichstags gegenüber betonte der Bundesratskommissar: „es ist richtig und ich accentuiere dies besonders, es liegt fern, „mit dem § 3 des Gesetzes irgendwelche neue Befugnis der „Polizeibehörde rücksichtlich der Feststellung der Identität „der Person einführen zu wollen". So blieb der § im Gesetz, um der Vermutung vorzubeugen, als falle mit dem Paßgesetz jede Pflicht zur Legitimation; einen selbständigen Rechtstitel auf Auskunftserteilung über die Person, der überall eingreift, wo andere Rechte der Behörden, z. B. die strafprozessualen, nicht mehr ausreichen, bildet er aber nicht.

Schlußbetrachtung.

§ 27.

So haben wir versucht, auf die für die Abhandlung aufgeworfenen Fragen bestimmte Antworten zu finden. Sie würden entsprechend den oben[1] formulierten Fragen lauten:

A. Eine Pflicht zur Vernehmlassung eventuell auch zum Erscheinen vor den Organen der Ortspolizeibehörden besteht auf Grund des § 10. II. 17. A.L.R. nur für den Störer, für den also die Erfüllung der Auskunftspflicht ein abhängiges positives Tun, die Ausgleichung seines Minus darstellt.

B. Eine Pflicht zum Erscheinen und zur Vernehmlassung vor der Staatsanwaltschaft besteht nicht, weder für Zeugen noch für den Beschuldigten.

C. Ebensowenig besteht eine Pflicht zum Erscheinen und zur Vernehmlassung vor den Polizeibehörden in Sachen der gerichtlichen Polizei; auch der Störer, der Beschuldigte, hat keine Pflichten, weil solche nicht in der Strafprozeßordnung geregelt sind.

D. Die Polizei darf nicht durch Sistierung von Augenzeugen einer strafbaren Handlung die Angabe ihres Namens erzwingen.

§ 28.

Daß diese Ergebnisse angreifbar sind, will Verfasser durchaus nicht verkennen. Er sieht den Wert seiner Arbeit

1) s. S. 2.

auch weniger in den vorstehend formulierten Antworten als in der Klarlegung der Tatsache, wie bestritten diese Antworten in so wichtigen Fragen des Rechts der persönlichen Freiheit sind. Dieser Aufgabe sollte der Erste Hauptteil der Abhandlung hauptsächlich dienen.

Nach jener Feststellung ist aber für alle erörten Fragen das zu sagen, was Wolzendorff für die Frage zu C ausspricht[1]: eine gesetzliche klare Regelung ist durchaus wünschenswert. Und zu solcher gesetzlichen Regelung scheint auch gerade die Zeit gekommen zu sein. Beschäftigte man sich schon länger mit der Polizeifrage, so scheint für das Problem zu A jetzt eine Regelung eher angängig bei der zu erwartenden Neuorganisation der Verwaltungsbehörden. Wenn es hierbei zu einer Vereinfachung der Verwaltung im Sinne Hue de Grais'[2] kommt und die Gemeindevorsteher allgemein wie jetzt in Hessen-Nassau Träger der Ortspolizei werden, bestehen kaum Bedenken, den Untertanen gegenüber dieser Ortspolizeibehörde auch eine Zeugen-Zeugnispflicht in allgemeinen Polizeisachen aufzuerlegen. Durch solche polizeiliche Aufklärung wird manche Weiterung, manche Verwaltungsstreitsache vermieden. Es kann auch ruhig die Pflicht statuiert werden, zu dem ohne Exekutivorgane arbeitenden Gemeindevorsteher hinzukommen, während im allgemeinen nicht die Erscheinenspflicht vorgeschrieben werden sollte.

Nahe ihrer Lösung sind schon die Probleme zu B und C. Bei der Beratung des Entwurfs der neuen Strafprozeßordnung in der Reichstagskommission[3] sind sie behandelt[4]. Die auf eine Klärung der Sachlage gerichteten Vorschläge sind allerdings bis jetzt abgelehnt. Angenommen ist nur ein §, nach dem auch der Staatsanwalt und die Polizei auf die Zeugnisverweigerungsrechte hinzuweisen

1) V.A. 20. 292.
2) V.A. 15. 362.
3) Drucksachen 1911 Bd. 277, S. 3179 u. 3264, Bd. 278. S. 3558.
4) v. Hippel berührt die Frage nicht.

haben. Doch steht zu hoffen, oder es wäre jedenfalls sehr zu wünschen, daß gesetzlich festgelegt wird, daß niemand[1] gezwungen werden kann, vor der gerichtlichen Polizei zu erscheinen oder Aussagen zu machen, während andererseits ein Zwang zum Erscheinen vor der Staatsanwaltschaft sehr sein Gutes hätte; doch die Entscheidung der letzteren Frage wird ja von schweren prinzipiellen Bedenken über den Parteicharakter der Staatsanwaltschaft geleitet.

Ein allgemeines Recht auf Sistierung von Augenzeugen, wie das Reichsgericht es früher konstruiert hat, würde viel zu weit gehen[2], eine Grenze ist schwer zu ziehen, so wird wohl jede ausdrückliche Regelung ausbleiben. Im Einzelfall muß der Gemeinsinn des Untertanen ihn das tun lassen, was keine ausdrückliche Norm verlangt. In dieser Frage kann's das leiden .... leider nur in dieser wenig praktisch werdenden.

---

1) Ich bin der Ansicht Wulffen's, daß polizeiliche Vernehmungen in Strafsachen im Gegensatz zu Erkundungen nicht großen Wert haben.

2) Der Schutzmann auf dem Potsdamer Platz könnte nach den Reichsgerichtsurteilen 100 Augenzeugen eines Automobilunfalls oder eines lauten Peitschenknalls sistieren.

W. Fr. Kaestner, Göttingen.